Ueber die Bedeutung der subjektiven Wahrheit bei den Beleidigungsdelikten mit besonderer Berücksichtigung der §§ 186, 193 StGB.

Wolfgang Arntz

1933

Ueber die Bedeutung der subjektiven Wahrheit bei den Beleidigungsdelikten mit besonderer Berücksichtigung der §§ 186, 193 StGB.

Dissertation

zur

Erlangung der juristischen Doktorwürde der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Breslau

vorgelegt von

Wolfgang Arntz
Referendar.

Abgeschlossen Anfang Oktober 1933.

Druck der Buchdruckerei L. Wildner, Sprottau i. Schles.

Gedruckt mit Genehmigung
der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau.

Berichterstatter: Professor Dr. Nagler.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinen lieben Eltern!

Schrifttum.

Allfeld-Meyer: Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 8. Auflage 1922, mit Nachtrag 1928.
Baltin: Das Rechtsgut der Ehre und sein Schutz gegen üble Nachrede. Diss. Erlangen 1917.
v. Bar: Zur Lehre von der Beleidigung mit besonderer Rücksicht auf die Presse; in GS. 52/81
Baumeister: Der § 193 StGB. mit besonderer Berücksichtigung der pressrechtlichen Verhältnisse. Diss. Heidelberg 1905.
Beling: Wesen, Strafbarkeit und Beweis der üblen Nachrede. Tübingen 1909.
Beling: Die Lehre vom Verbrechen. Tübingen 1906.
Berner: Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 1886.
Binding: Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts, bes. Teil, 1. Bd., 2. Auflage. 1902.
Binding: Die Normen und ihre Uebertretung, 1. Bd., 2. Aufl. 1890.
Binding: Die Ehre und ihre Verletzbarkeit. Leipziger Rektoratsrede, 1892.
Brügger: Der Schutz der Ehre, Breslau 1928; in Strafrechtliche Abhandlungen, Heft 239.
v. Bülow: Ueber den Schutz der Ehre und das Recht der freien Meinungsäußerung; in GS. 46/261, 48/1 ff.
v. Buri: Zu § 193 des RStGB.; in GS. 26/561.
Colbatzky: Wahrnehmung berechtigter Interessen bei Beleidigungen durch die Presse im geltenden Gesetz und den Entwürfen. Diss. Erlangen 1928.
Deinhard: Das Vergehen der üblen Nachrede. Diss. Würzburg 1921.
Delaquis: „Der Wahrheitsbeweis bei Beleidigungen"; in Festgabe der Berliner jurist. Fakultät für Otto Gierke, Bd. 3.
Delbrück: Begriff und Voraussetzungen der Verleumdung und üblen Nachrede. Diss. Greifswald 1885.
Ebert: Ueber die Bedeutung des § 193 RStGB. Diss. Tübingen 1898.
Engelhard: Die Ehre als Rechtsgut im Strafrecht. 1921.
Engelhard: Wahrnehmung berechtigter Interessen; in JW. 1924, S. 287.
Entwürfe zu einem Strafgesetzbuch für den Norddeutschen Bund vom 31. Juli 1869 (I. E.) und vom 31. Dezember 1869 (II. E.)
Entwürfe eines Allgemeinen deutschen Strafgesetzbuchs.
Entwürfe: Vorentwurf zu einem deutschen StGB. nebst Begründung. 1909.
Entwürfe: Gegenentwurf zu Vorentwurf e. d. Str. 1911.

Entwürfe: E. e. D. Str. der Strafrechtskommission. 1913.
Entwürfe: E. e. D. Str. nebst Denkschrift. 1919.
Entwürfe: Amtl. E. e. Allgem. D. Str. nebst Begründung. 1925 (Reichsratsvorlage).
Entwürfe: Desgl. 1927 (Reichstagsvorlage).
Entwürfe: Desgl. 1930 (Strafrechtsausschuß).
Esslinger: Das Schuldmoment bei der üblen Nachrede. Diss. Würzburg 1905.
Fischer: Die Rechtswidrigkeit. München 1911.
Fraass: Verletzung der Ehre und § 193 StGB. Diss. Erlangen 1894.
Frank: Das Strafgesetzbuch f. d. D. Reich, 18. Auflage. 1931.
Freudenstein: System des Rechts der Ehrenkränkungen. Hannover 1880.
Gabler: Das Vergehen der sogenannten üblen Nachrede. Diss. Würzburg 1912.
Gatz: Die Wahrnehmung berechtigter Interessen nach dem Entwurf zu einem StGB. v. 1927. Diss. Breslau 1931.
Gerland: Deutsches Reichsstrafrecht. 1922.
Grommes: Bezieht sich der Schutz des § 193 StGB. auch auf den Fall der verleumderischen Beleidigung? Diss. Erlangen 1897.
Gütle: Die Rechtmässigkeit der Ehrverletzung gem. § 193 StGB. Diss. Heidelberg 1905.
Hälschner: Das gemeine deutsche Strafrecht, 2. Bd. 1884.
v. Hippel: Lehrbuch des Strafrechts. 1932.
v. Hippel: Deutsches Strafrecht, 2. Bd. 1930.
Hirschberg: Die Beleidigung von Personengesamtheiten und von Einzelpersonen durch eine Gesamtbezeichnung. Diss. Leipzig 1929.
Hofner: Ehrverletzungen unter dem Schutze des § 193 StGB. in Theorie und Praxis mit bes. Berücksichtigung der Presse. 1903.
Hüber: Die Vollendung der Beleidigung. Diss. Breslau 1931.
John: Bemerkungen zu Urteilen der Strafsenate des RG.; in Z. St. W. I., S. 22.
Kempermann: Wahrnehmung berechtigter Interessen als allgemeiner Rechtfertigungsgrund; in Bonner rechtswissenschaftl. Abhdlg., Heft 24.
Kern: Die Aeußerungsdelikte. 1919.
Kern: Die systematische Abgrenzung der Verbrechenselemente bei der Beleidigung. 1912. Strafr. Abhdlg., Heft 144.
Kern: Die Beleidigung; in Festgabe für Frank, 1930. 2. Bd., S. 333.
Kiesel: Die Rechtsprechung des RG., des Bayr. OLG., des KG. u. d. OLG. zu § 193 StGB., 3. Aufl. 1931.
Klee: Das Recht auf Wahrheit als Grundprinzip des § 193 StGB.; in Festgabe für Frank, 1930.
Kohler: Ehre und Beleidigung; in GA. 47/1, 98.
Krieger: System der Beleidigung im Entwurf zu einem allgemeinen deutschen Strafgesetzbuch v. 1927. Diss. Bonn 1928.
Kronecker: Zu § 193 des Strafgesetzb.; in GS. 38/481.
Kronecker: Die Reform des Strafrechts: Beleidigung; in DJZ. 1908, Seite 449.
Kronecker: Kritische Besprechung des Amtl. E.; in Aschrott und Kohlrausch 1926, S. 333.
Lehmann: Die Wahrnehmung berechtigter Interessen mit bes. Berücksichtigung auf Zeitungsartikel. Diss. Würzburg 1921.
Leipziger: Kommentar, Deutsches Reichsstrafgesetzbuch, erläutert von Ebermayer–Lobe–Rosenberg, 4. Aufl. 1929.
Liepmann: Einfache Beleidigung; in Vgl. Darst. des Deutschen und Ausländischen Strafrechts. Bes. T., Bd. IV (1906) S. 217 ff.

Liepmann: Die Beleidigung; in „Das Recht", Samml. von Abhdlg. für Juristen und Laien, Bd. II, III. 1900.
Liepmann: Anmerkungen zu § 193 StGB.; in Aschaffenburgs Monatsschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform, Bd. 17 (1926) Seite 380 ff.
v. Lilienthal: Ueble Nachrede und Verleumdung; in Vgl. Darst. des Deutschen und Ausländischen Strafrechts. Bes. T., Bd. IV, S. 375 ff.
v. Liszt: Lehrbuch des Deutschen Strafrechts, 10. Aufl. Berlin 1900.
Liszt-Schmidt: Lehrbuch des Deutschen Strafrechts, 23. Auflage 1921, 25. Auflage 1927.
Lobe: Die Wahrnehmung berechtigter Interessen; in Festgabe für Rich. Schmidt. 1931, Bd. I, S. 79.
Mattil: Die Wahrnehmung berechtigter Interessen durch die Presse. 1929.
Merkel: Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. 1889.
Motive zu dem Entwurf eines Strafgesetzbuchs für den Norddeutschen Bund (Mot.).
Nagler: Der Begriff der Rechtswidrigkeit; in Festgabe für Frank. 1930, Bd. I, S. 339.
Olshausen: Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, 11. Aufl. 1927.
Orth: Die Auskunfteien unter dem Schutze des § 193 StGB. Diss. Heidelberg 1912.
Rotering: Der § 193 des Reichsstrafg. „Aehnliche Fälle"; in GS. 62/1.
Rüdorff-Stenglein: Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, 4. Aufl. 1892.
Sauer: Die Ehre und ihre Verletzung; Abhdlg. des kriminalistischen Instituts an der Universität Berlin, 3. Folge, II. Bd., 1. Heft. 1915.
Sauer: Zur Lehre von der Beleidigung mit bes. Berücksichtigung des E. 1925 und Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, Bd. 46, S. 359 ff.
Schierloh: Die Beleidigung in den §§ 185, 186, 187 StGB. und die Wahrnehmung berechtigter Interessen mit bes. Berücksichtigung der Presse, Strafr. Abhdlg. Heft 209. 1925.
Schneidewin: Die Rechtsprechung in Strafsachen; in „Fünfzig Jahre Reichsgericht". 1929, S. 270.
Schreder: Die Wahrnehmung berechtigter Interessen mit bes. Berücksichtigung der Presse. Diss. Erlangen 1931.
Schürhoff: Zur Lehre von der Beleidigung mit bes. Berücksichtigung des Strafgesetzentwurfs v. 1925.
Schulze: Wahrnehmung berechtigter Interessen (§ 193 StGB.). Diss. Jena 1928.
Schwartz: Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich (mit Kommentar). Berlin 1914.
Studtmann: Wahrnehmung berechtigter Interessen dritter Personen, insbesondere öffentlicher Interessen bei der Beleidigung. Diss. Göttingen 1924.
Ulrich: Die Wahrnehmung berechtigter Interessen bei der Beleidigung in § 193 StGB., insbesondere in der Judikatur des RG. Diss. Göttingen 1908.
Wachenfeld: Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. 1914.
Weber, O.: Wahrnehmung berechtigter Interessen gem. § 193 StGB. Diss. Würzburg 1917.
Weber, Alf.: Das Recht der freien Meinungsäußerung im Lichte von §§ 192, 193 RStGB.; in JW. 1927, S. 2671 ff.
Wegner: Kriminelles Unrecht, 1925; in Homburger Schriften zur gesamten Strafrechtswissenschaft, herausgegeben von Liepmann, Heft 7.

Wiefel: Wahrnehmung berechtigter Interessen mit bes. Berücksichtigung der pressrechtlichen Verhältnisse. Diss. Würzburg 1923.
Wilhelm: Die Rechtmäßigkeit der Ehrverletzung gem. § 193 StGB.; in GS. 45/161.
v. Wick: Das Grundprinzip der Wahrnehmung berechtigter Interessen; in Strafr. Abhdlg., Heft 303.

Abkürzungen.

Bayr. OLG.: Entscheidungen des bayr. Obersten Landesgerichts in Strafsachen.
DJZ.: Deutsche Juristenzeitung.
GA.: Goltdammers Archiv für Strafrecht und Strafprozeß.
GS.: Der Gerichtssaal, Zeitschrift für Strafrecht, Strafprozeß usw.
JR.: Juristische Rundschau, Zeitschrift für praktische Rechtskunde.
JW.: Juristische Wochenschrift.
LZ.: Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht.
Recht: Das Recht, Juristisches Zentralblatt für Praktiker.
RG.: Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.
RMG.: Entscheidungen des Reichsmilitärgerichts.
ZfR.: Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern.
ZStW.: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

I. Das Wesen der Beleidigung.

§ 1. A. Der Begriff der Ehre als Schutzobjekt der Beleidigung 1

§ 2. B. Der Charakter der Beleidigungsdelikte und ihr Verhältnis zueinander 5

II. Die subjektive Wahrheit de lege lata.

A. Schließt die subjektive Wahrheit den Beleidigungsvorsatz aus?

§ 3. AA. Die sogenannte subjektive Wahrheit . . . 7

BB. Die Bedeutung des guten Glaubens an die Wahrheit für die Feststellung der Schuld in §§ 186, 185 StGB.

§ 4. 1. Objektiver und subjektiver Tatbestand der §§ 186, 185 StGB. 9

§ 5. 2. Das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit besteht trotz Annahme der Wahrheit 14

§ 6. 3. Die subjektive Wahrheit schließt auch das Bewußtsein der Tatbestandlichkeit nicht aus, weil die Erweislichkeit nicht Tatbestandsmerkmal ist 16

B. Schließt die subjektive Wahrheit die Rechtswidrigkeit nach § 193 StGB. aus?

§ 7. AA. Der Ausschluß der Rechtswidrigkeit überhaupt . 21

BB. Die subjektive Wahrheit im Rahmen des § 193 StGB.

1. Allgemeines über § 193 StGB.

§ 8. a) § 193 stellt einen Rechtfertigungsgrund dar . 22

§ 9. b) § 193 ist ein Fall der Interessenkollision . 23

§ 10. c) § 193 findet auf §§ 185, 186, dagegen nicht auf § 187 StGB. Anwendung . . . 26

§ 11. d) § 193 ist teils deklaratorisch, teils dispositiv 28

Seite

2. Die verschiedenartige Berücksichtigung der subjektiven Wahrheit in den Einzelvorschriften des § 193 StGB.

§ 12. a) „Tadelnde Urteile" sind nicht ein Fall subjektiver Wahrheit 33

§ 13. b) Bei „Aeußerungen zur Ausführung oder Verteidigung von Rechten" handelt es sich um einen nicht dolosen Excess 34

c) Die „Wahrnehmung berechtigter Interessen" ist ein Fall qualifizierter subjektiver Wahrheit".

§ 14. aa) Der Grundsatz des „Nahe Angehens" . 35

§ 15. bb) Die Entwickelung des Gedankens der Prüfungspflicht 39

cc) Behandlung bisher in der Literatur vernachlässigter Fälle.

§ 16. aaa) Aeußerungen auf Grund verwandtschaftlicher und freundschaftlicher Beziehungen oder amts- und berufsmäßiger Tätigkeit 45

§ 17. bbb) Mitteilungen innerhalb eines Vertrauensverhältnisses zum Zwecke der Warnung oder Belehrung . . 48

§ 18. d) „Vorhaltungen und Rügen" sowie „dienstliche Anzeigen" sind Fälle subjektiver Wahrheit . 54

e) Die Bedeutung der „ähnlichen Fälle".

§ 19. aa) Was heißt „ähnlich" i. S. des § 193 StGB.? 56

§ 20. bb) Fälle, die wegen ihrer tatsächlichen Aehnlichkeit zu einer der Kategorien des § 193 dieselbe rechtliche Behandlung wie diese verdienen 59

cc) Fälle, die mit einer der Einzelvorschriften keine tatsächliche Aehnlichkeit haben, aber auf Grund einer tatsächlichen Besonderheit dem Grundgedanken des § 193 entsprechen und deshalb ebenso zu behandeln sind.

§ 21. aaa) Subjektiv wahre Mitteilungen innerhalb eines engen Vertrauensverhältnisses (Familie, Ehe, intime Freundschaft) 66

§ 22. bbb) Aeußerungen, die als natürliche Entgegnung auf herausforderndes Benehmen aufzufassen sind . . 72

III. Die subjektive Wahrheit de lege ferenda.

§ 23. A. Die Stellung der Entwürfe zum Begriff der Wahrnehmung berechtigter Interessen 73

§ 24. B. Die Behandlung der übrigen Fälle des § 193 StGB. in den Entwürfen 78

I. Das Wesen der Beleidigung.

§ 1.

Über die Grenzen des strafrechtlichen Ehrenschutzes ist von jeher lebhaft gestritten worden. Es gibt in der Tat kaum ein Delikt, bei dem größere Unklarheiten herrschen, als gerade bei den Beleidigungsvergehen. Der Grund dafür ist einmal darin zu finden, daß das Gesetz von der hergebrachten Übung abweicht, das Rechtsgut, gegen das sich die mit „Beleidigung" überschriebenen Delikte richten, zu bezeichnen. Die Unsicherheit wird noch verstärkt durch das Fehlen eines bestimmten Deliktstatbestandes in § 185 StGB. Zwar könnte dieser Umstand zu der Annahme verleiten, es sei eine glückliche Idee des Gesetzgebers gewesen, gerade auf dem Gebiete der Beleidigung keine allzufesten Schranken dem richterlichen Ermessen zu setzen, sagen doch die Motive, das Gesetz schweige, weil es davon ausgehe, daß die Auffassung dieses Vergehens in den einzelnen Volksschichten verschieden, von Sitten und Gebräuchen und von den besonderen Umständen abhängig sei, daß die Beleidigung dem täglichen Leben angehöre und sich daher jedem Wechsel des Volksbewußtseins anzuschließen habe.[1]) Aber gerade die Verschiedenartigkeit der Meinungen zeigt die Notwendigkeit einer Begriffsbestimmung der Ehre und der strafbaren Angriffe auf dieses Rechtsgut. Um gegenüber der hier zu behandelnden Frage eine feste Stellung einnehmen zu können, ist es deshalb unerläßlich, zunächst das Objekt der Beleidigung festzustellen und eine Abgrenzung der Tatbestände vorzunehmen.

[1]) Mot. S. 153; auch E. 1927 verzichtet darauf mit Rücksicht auf die Gefahr einer Einengung des Begriffs und Hervorrufung neuer Bedenken (vgl. Kern, Festg. S. 337).

Die Beleidigung ist ein Delikt gegen das Rechtsgut der Ehre.[2]) Von verschiedenen Gesichtspunkten ausgehend wird von Menschenehre, Rassenehre, Standesehre, Amts- und Berufsehre, Familienehre, Persönlichkeitsehre und von einer Geschlechtsehre gesprochen. Die Ehre gehört also zu den Werten, die in unserem Bewußtsein Vorstellungen verschiedenster Art entstehen lassen. Das Bestreben, diese zahlreichen Bedeutungen auf eine Einheit zurückzuführen, und die daran anknüpfende Untersuchung, wie weit die Ehre Schutz durch das Strafrecht verdient, hat zu einer Unterscheidung der Ehrbegriffe nach zwei sich kreuzenden Richtungen geführt, die in den beiden Fragen münden:

> Bildet die objektive, die subjektive oder die äußere Ehre das Schutzobjekt?
> Sind die sittlichen oder auch die sozialen Qualitäten des Individuums entscheidend?

Daß die Verletzbarkeit der objektiven oder inneren Ehre, soweit darunter der innere Wert des Menschen verstanden wird, verneint werden muß, erhellt schon daraus, daß es dem Richter einfach nicht möglich sein wird, den Charakter eines Menschen zu prüfen und zum Gegenstand langer Beweisaufnahme zu machen. Die dauernden Schwankungen, denen die Wertanschauungen unterworfen sind, und die kaum durchführbaren Untersuchungen, ob die Behandlung des Angegriffenen verdient ist, muß in vielen Fällen zu Fehlurteilen führen. „Das ideale Rechtsgut der Ehre, die wirkliche innere Ehre, ist", wie Binding[3]) mit Recht sagt, „durch dritte Hand absolut unverletzbar." Damit scheidet die objektive Ehre als Schutzobjekt der Beleidigung aus.

Aber auch die subjektive Ehre oder das Ehrbewußtsein kann nicht unter den Schutz des Gesetzes gestellt werden. Denn wenn schon Dritte sich über den Wert des Einzelnen irren können, um wieviel größer ist die Möglichkeit eines Irrtums des Ehrenträgers selbst über seinen Wert. Vor allen Dingen kommt die Meinung, die nur das Ehrgefühl als Objekt des Ehrangriffs gelten lassen will, dort in Schwierigkeiten, wo das Bewußtsein des Beleidigten den Angriff nicht erkennt, einfach weil eine Wirkung im Gefühl des Verletzten überhaupt nicht eintritt, also in allen Fällen der Mißachtungsäußerungen gegenüber Kindern und

[2]) Heute allgemein anerkannt, vgl. Frank S. 421.
[3]) Binding, Ehre S. 25.

Geisteskranken. Es kann Sauer[4]) nur zugestimmt werden, wenn er betont, daß Ueberempfindliche geschützt, hingegen übermäßige Bescheidene und Abgestumpfte schutzlos gelassen würden, was sicher nicht dem Standpunkt des Rechts, das mit Durchschnittsnaturen rechnet, entspricht. Mag das Ehrgefühl noch so oft durch Beleidigung verletzt werden, zur Ehre im Rechtssinne, d. h. als Gegenstand gesetzlichen Schutzes, ist es ungeeignet, weil der Gesetzgeber des Rechtsstaates auf die Empfindlichkeit des Einzelnen keine Rücksicht nehmen kann.

Die Mängel dieser beiden Ehrbegriffe beseitigt ebensowenig die sog. äußere Ehre, soweit sie als „soziale Geltung bei den Mitmenschen"[5]) definiert wird. Denn sie läßt Aeußerungen unter vier Augen unberücksichtigt. Solche Aeußerungen könnten, da sie ja nie eine Verletzung des Ansehens oder der Geltung bei den Rechtsgenossen darstellen, überhaupt nicht als Beleidigung angesehen werden, ein Ergebnis, das unhaltbar ist.[6])

Ehre ist vielmehr: der dem Menschen angeborene und von ihm vermöge seiner sozialen, rechtlichen oder ethischen Lebensführung erworbene Wert.

Damit ist gleichzeitig zu der zweiten Frage in dem Sinne Stellung genommen, daß die Ehre sich nicht nur auf die sittlichen[7]) Qualitäten des Individuums beschränkt, sondern daß sittliche und soziale[8]) Qualitäten Kriterien des Ehrbegriffs bilden.

Zu diesem Ergebnis führt schon das Vorhandensein des § 193 StGB., eine Bestimmung, die sonst überflüssig wäre. Ferner wird nur so die Straflosigkeit der Fälle von Beleidigungen vermieden, die den sittlichen Wert eines Menschen unberührt lassen; und schließlich ermöglicht diese Auffassung auch die unserem Rechtsgefühl entsprechende Beleidigung eines unsittlichen Menschen. Zwar wird das neuerdings[9]) bestritten; man macht der Ansicht zum Vorwurf, sie lasse den sittlich wertlosen Menschen, also den Verbrecher,

---

[4]) Sauer, Ehre S. 61.

[5]) So Gerland S. 375; v. Liszt S. 95, II 1.

[6]) Im einzelnen vgl. die übersichtlichen Darstellungen bei Hirschberg und Hüber.

[7]) So Kohler GA. 47/29; Hälschner L. II, 163; v. Buri GS. 28/233; Binding L. I, 136; OLG. Karlsruhe in GA. 70/27; neuerdings: Weber JW. 1930/948, 1931/1548, Deinhardt S. 9.

[8]) So RG. 46/204, 54/308; v. Liszt-Schm. S. 506, II; Liepmann VD., S. 228; Frank S. 418; Schierloh S. 5; A. Merkel S. 288.

[9]) z. B. Hirschberg S. 18.

ebenso wie den Sonderling, der die Bewertung der menschlichen Gesellschaft verachte, ungeschützt. Aber die Argumente sind nicht durchschlagend. Insbesondere der letztere Einwand erscheint nur dann verständlich, wenn man, wie es von den betreffenden Kritikern getan wird, eine Zweiteilung des Inhalts der Ehre unter dem Gesichtspunkt des sozialen Charakters vornimmt: in Ehrgefühl und guten Ruf. Die Anerkennung des Ehrgefühls als Schutzobjekt der Beleidigung ist jedoch aus den oben dargelegten Gründen abzulehnen. Ein Mensch, der von sich selbst nichts hält, kann sehr wohl beleidigt werden. Andererseits wird auch der Verbrecher nach dem hier vertretenen Ehrbegriff geschützt, und damit wird auch der erste Einwand hinfällig, weil sich die Ehre aus zwei Bestandteilen zusammensetzt: der allgemeinen menschlichen Ehre und der bürgerlichen Ehre.

Die allgemeine menschliche Ehre ist angeboren; sie wird von dem Einzelnen ohne sein Tun erhalten. Sie muß also auch an dem sittlich oder geistig tiefstehenden Menschen geachtet werden. Denn sie steht allen Menschen in gleichem Umfange zu. „Sie bildet," wie Binding[10]) treffend sagt, „einen konstanten Wert, den Rückgrat aller Ehre im Rechtssinne, und steht nach Dasein und Maß ganz unabhängig von Höhe und Tiefe der sozialen Stellung und von der Standeszugehörigkeit des Ehrenträgers".

Dagegen muß sich das Individuum die bürgerliche Ehre durch Pflichterfüllung selbst erwerben. Hat der Einzelne aber durch Erfüllung der an ihn ergehenden gesellschaftlichen Anforderungen Achtungswert erlangt, so hat er auch das Recht, daß ihm diese Achtung nicht verweigert wird. Weil die bürgerliche Ehre ihren Ursprung und auch ihre Bedeutung im gesellschaftlichen Zusammenleben der Menschen hat, muß es auch der Gesellschaft überlassen sein, die Grundsätze, unter denen sie den Einzelnen beurteilt, zu bestimmen. In ihrer Macht liegt es, diese Ehre zu vernichten. „Die Ehre ist," wie Brügger[11]) sagt, „gleichsam das Bild seiner Persönlichkeit in den Augen seiner Mitmenschen." Trotz der Gefahr einer erheblichen Abweichung der äußeren Ehre von dem wahren Wert des Menschen kann sie sich doch nur an sie halten, weil ihre Normen nur auf das berechnet sind, was nach außen in Erscheinung tritt. Soziale, ethische und rechtliche Lebensführung ergeben also die bürgerliche Ehre des Individuums.

[10]) Binding, Ehre S. 13, 25.
[11]) Brügger S. 7.

Wenngleich die Ehre sich aus zwei Begriffen zusammensetzt, bildet sie doch im Rechtssinne eine Einheit. Jeder hat einen Rechtsanspruch auf „Achtung des inneren Menschenwertes und des äußeren sozialen Wertes".

§ 2.

Das Gesetz verzichtet aber nicht nur auf eine Definition der „Ehre", sondern es schweigt auch darüber, wie die Ehre geschützt ist, welche Handlungen, die gegen die Ehre gerichtet sind, als Beleidigungen gelten. Es kann nicht zweifelhaft sein, daß der Ehrbegriff in gleicher Weise für alle drei Arten der Beleidigung maßgebend ist. Ein Unterscheidungsmerkmal ist also nur in der Art der Beleidigungshandlung zu suchen. Die dahingehende Prüfung der Tatbestände ergibt, daß die §§ 186, 187 StGB. eine nähere Charakterisierung gefunden haben, während auf eine Feststellung des Tatbestandes von § 185 StGB. verzichtet worden ist. Aber auch die Tatbestände der üblen Nachrede und der Verleumdung lassen es nicht zu, Folgerungen auf den genauen Umfang des Ehrenschutzes zu ziehen, weil nur gewisse Handlungen hervorgehoben werden, ohne daß damit etwas Bestimmtes über die Grenze des strafbaren Angriffs gesagt wird.

Vielfach sucht man deshalb der Verschiedenheit der „Beleidigung" genannten Delikte dadurch gerecht zu werden, daß man die einfache Beleidigung des § 185 StGB. als Ehrverletzung, die üble Nachrede des § 186 StGB. und die Verleumdung des § 187 StGB. als Rufgefährdung bezeichnet.[12])

Wenn die Vertreter dieser Ansicht davon ausgehen, daß der üblen Nachrede und der Verleumdung das für den Begriff der Ehrverletzung wesentliche Unwerturteil des Beleidigers fehle,[13]) so übersehen sie, daß der Ruf nicht nur durch Behauptung von Tatsachen, sondern ebensogut durch die Abgabe eines Urteils gefährdet werden kann. Es ist ganz augenscheinlich, daß sich das Urteil der Menschen nicht nur auf Tatsachen, sondern auch auf Urteile anderer stützt.[14]) Außerdem würde die Gefährdung positivrechtlich schwerer bestraft werden, als die Verletzung des Rechtsguts.

---

[12]) So Liepmann VD., S. 321; v. Liszt-Schm. S. 509, III 2; Mezger in JW. 1931/938, A. 11.

[13]) v. Liszt L., S. 346.

[14]) So auch Schierloh S. 16.

Ebensowenig kann denjenigen Schriftstellern beigepflichtet werden, die eine Verschiedenheit der Beleidigungstatbestände darin sehen, daß es sich in § 185 StGB. um den Ausdruck eigener Mißachtung, in § 186 StGB. um die Ermöglichung fremder Mißachtung handele.[15]) Denn die Möglichkeit, daß jemand herabwürdigende Tatsachen trotz mangelnder eigener Mißachtung weitergibt, stellt durchaus einen Ausnahmefall dar,[16]) während regelmäßig derjenige, der in Beziehung auf einen anderen herabwürdigende oder verächtlichmachende Tatsachen verbreitet, zugleich seine eigene Mißachtung kundgeben wird. Umgekehrt braucht aber auch eine Beleidigung, die unter § 185 StGB. fällt, nicht notwendig der Ausdruck eigener Mißachtung zu sein. Die sog. Aliudauffassung,[17]) wonach § 185 StGB. etwas ganz Verschiedenes, Andersartiges (aliud) enthalte, nämlich den Ausdruck eigener Mißachtung, im Gegensatz zum Geben von Anlaß und Grundlage für fremde Mißachtung, ist daher abzulehnen.

Die §§ 186, 187 StGB. stehen vielmehr zu § 185 StGB. im Verhältnis des Gattungsdelikts zur Spezialität. Fällt also eine Aeußerung tatbestandsmäßig sowohl unter § 185 StGB. wie unter § 186 StGB., so besteht Gesetzeskonkurrenz, und nur § 186 StGB. als lex spezialis kommt zur Anwendung. Diese „Spezialitätsauffassung“[18]) wird in erster Linie durch den Sprachgebrauch des Gesetzes bestätigt, das den 14. Abschnitt des Strafgesetzbuchs mit „Beleidigung“ als Sammelbegriff überschreibt und diesen übergeordneten Begriff wieder in § 185 StGB. gebraucht. Durch die Bestimmungen der §§ 186, 187 StGB. wird lediglich ein spezieller Fall aus dem allgemeinen Tatbestand des § 185 StGB. ausgeschieden. Die Tatbestände dieser beiden Delikte gehen, abgesehen von der Kreditgefährdung, nur insofern auseinander, als bei Verleumdung die behauptete Tatsache eine unwahre sein und die Behauptung oder Verbreitung wider besseres Wissen geschehen muß. § 187 StGB. ist also ein Spezialtatbestand gegenüber § 186 StGB. Soweit aber die Behauptung oder Verbreitung ehrenrühriger Tatsachen

[15]) So Frank zu § 186 I; Gabler S. 31; Kern, Syst. Abgr., S. 14.

[16]) Ebenso Liepmann VD., S. 278.

[17]) Frank, § 186 I; Gabler S. 31; Kern, Syst. Abgr., S. 14; v. Liszt-Schm. L., S. 514, A. 4; Engelhard S. 127, 129; Mezger in JW. 1931/938; Weber in JW. 1930/3401; Gabler S. 37.

[18]) RG. 41/286, 59/417; Döhn in ZStW. 21/512; Schierloh S. 15; Allfeld S. 381; Liepmann VD., S. 277; die Bezeichnungen stammen von Hegler, JW. 1931/2793.

(§ 186) in Betracht kommt, zehrt sie wiederum den Tatbestand der nach § 185 StGB. strafbaren Beleidigung auf, weil auch § 186 StGB. einen besonderen Fall aus dem Gattungsbegriff der Beleidigung hervorhebt; er schneidet innerhalb des Kreises der von § 185 StGB. erfaßten Straftaten einen Teil heraus, in dessen Bereich er die alleinige Geltung beansprucht und die Anwendbarkeit des § 185 StGB. ausschließt. Dieselbe Aeußerung, die nach § 186 StGB. strafbar ist, kann nicht zugleich eine Beleidigung nach § 185 StGB. darstellen. Nur ausnahmsweise kann Tateinheit zwischen § 185 und 186 StGB. in Betracht kommen, nämlich dann, wenn eine einheitliche Kundgebung die Behauptung ehrenrühriger Tatsachen und zugleich eine davon verschiedene formale Beleidigung enthält oder wenn die beleidigende Kundgebung sich in erster Linie an den Beleidigten selbst richtet, und nur zugleich auch zur Weitergabe an andere bestimmt war.[19])

II. Die subjektive Wahrheit de lege lata.

A. Schließt die subjektive Wahrheit den Beleidigungsvorsatz aus?

§ 3.

Unter der sog. subjektiven Wahrheit wird die Annahme der Wahrheit, d. h. der gute Glaube an die Wahrheit einer beleidigenden Aeußerung verstanden. Der Begriff des guten Glaubens, der dem Zivilrecht so geläufig ist, spielt auch im Strafrecht eine nicht unwesentliche Rolle. Ist doch der Mangel des Bewußtseins der Rechtswidrigkeit nichts anderes als guter Glaube an die Berechtigung des Tuns im positiven Sinne. Wer eine bestimmte Lage als gegeben ansieht, obwohl sie objektiv nicht vorhanden ist, und in diesem Irrtum handelt, der ist gutgläubig. Für das Gebiet der Beleidigung kommt dem guten Glauben insoweit Bedeutung zu, als er sich auf die Wahrheit einer beleidigenden Aeußerung bezieht. Während früher immer nur die objektive Wahrheit in ihrer Bedeutung für die Erbringung des Wahrheitsbeweises Berücksichtigung gefunden hat, stellt Binding[20]) zum ersten Male die Frage nach der Bedeutung der sub-

[19]) So RG. 65/358, 59/417; Schwartz S. 9; Liepmann VD., S. 277; Döhn in ZStW. 21/512.

[20]) Binding L. I, S. 147.

jektiven Wahrheit, die der objektiven konform, aber auch widersprechend sein kann. Binding vertritt die Ansicht, daß die subjektive Wahrheit — ohne daß es noch irgend eines Wahrheitsbeweises bedarf — die Rechtswidrigkeit ausschließt, und zwar dann, wenn zur Darlegung des für wahr Gehaltenen, sei es für einen Dritten ehrenrührigen oder nicht, eine Rechtspflicht oder ein Recht bestand. Soweit in diesen Fällen die subjektive Wahrheit der objektiven nicht entspreche, verliere die Ehre den Rechtsschutz so weit, als der ehrenrührige Vorhalt durch die Pflicht oder das Recht zu wahrheitsgemäßer Mitteilung gedeckt werde. Soweit das Recht der subjektiven Wahrheit dagegen nicht reiche, hebe nur die objektive Wahrheit die Rechtswidrigkeit auf.

Der von Binding herausgestellte Gedanke, — Berücksichtigung des guten Glaubens —, ist fortgebildet worden von v. Bar[21]) und Kohler[22]). Es wird später dargelegt werden, wie er sich weiterentwickelt hat, und daß ihm für § 193 StGB. eine ausschlaggebende Macht und Bedeutung zukommt. Vorher muß aber untersucht werden, ob die subjektive Wahrheit schon den Beleidigungsvorsatz der §§ 186, 185 StGB. ausschließt. Ist diese Frage nämlich zu bejahen, dann verliert § 193 StGB. im wesentlichen seine gesonderte Existenzberechtigung und muß im Tatbestand der Beleidigungsdelikte aufgehen.

Daß das Anwendungsgebiet der subjektiven Wahrheit auf bestimmte Beleidigungsvergehen beschränkt ist, folgt aus dem Begriff selbst. Denn „wahr" können nur Tatsachen sein. Den Gegensatz zur objektiven Tatsache bildet das subjektive Urteil, das Werturteil. Soweit es sich um ein Werturteil handelt, ist die Bewertungsebene nicht „wahr" oder „unwahr", sondern „richtig" oder „falsch". Solche allgemein gehaltenen Aeußerungen sind also dem Wahrheitsbeweise, dem objektiven wie subjektiven, verschlossen, zumal zum Beweise der Richtigkeit von Urteilen eine große Zahl tatsächlicher Vorgänge nachgeprüft werden müßte, welche erst zusammen die Richtigkeit der Aeußerung dartun könnten. Die Richtigkeit von Werturteilen ist allein für das Strafmaß beachtlich. Kann daher die Frage nach der Bedeutung der subjektiven Wahrheit nur dort gestellt werden, wo es sich um Tatsachenbehauptungen handelt, so ermöglicht erst eine nach dieser Richtung hin getroffene

[21]) v. Bar GS. 52/133, 138.
[22]) Kohler GA. 47/105.

Feststellung die weitere Frage, ob die subjektive Wahrheit den Beleidigungsvorsatz ausschließt.

§ 4.

Dabei ist von vornherein klar, daß § 187 StGB. für diese Betrachtung ausscheidet, da er ein Handeln „wider besseres Wissen" voraussetzt.

Zum Tatbestand der üblen Nachrede (§ 186 StGB.) gehört die Behauptung oder Verbreitung von Tatsachen, welche geeignet sind, einen anderen verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzusetzen, in Beziehung auf einen anderen.

„Tatsache" ist: alles Sein oder Geschehen, was der Gegenwart oder der Vergangenheit, dem Außen- oder Innenleben angehört und daher Gegenstand fremder Kenntnis sein kann. Als „Tatsache" kann also weder bezeichnet werden, was der Zukunft angehört[23]), noch fallen unter diesen Begriff nur äußerlich erkennbare Handlungen.[24]) Den Gegensatz zu Tatsachen bilden — bei allerdings flüssiger Grenze — Werturteile, d. h. die bloße Kundgebung einer Meinung, die Aufstellung allgemeiner Urteile, die nicht durch tatsächliche Behauptungen belegt werden.

Aber nicht jede Tatsache kann Gegenstand übler Nachrede sein, sondern nur eine Tatsache, die „geeignet ist, einen anderen verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen." Dabei ist „verächtlichmachen" auf den sittlichen Wert, „herabwürdigen" in Uebereinstimmung mit der Auffassung, daß auch der soziale Wert in dem Begriff der Ehre eingeschlossen liegt, auf den sozialen Wert zu beziehen. So sagt z. B. auch Frank, daß eine Tatsache geeignet sei, jemanden verächtlich zu machen, wenn er dadurch in einen Gegensatz zu den Anforderungen der Sittlichkeit trete.[25]) Eine andere Auslegung[26]) unterscheidet nicht der Art, sondern nur dem Grade nach: ein Verächtlichmachen, als der stärkere Angriff auf die Ehre, genüge bei einem begrenzten Personenkreise, während zu einem

---

[23]) Herrschende Meinung; a. A. Binding L. I, S. 146; gegen Binding insbesondere Sauer, Ehre S. 104, A. 2; v. Lilienthal VD., S. 391, A. 4.

[24]) Wie Dochow HH. 3/349, Hälschner 2/191, A. Merkel S. 292, Eichmann S. 79 meinen.

[25]) Frank, § 186 A. II 2; so auch RG. 35/126; Lpz. K § 186 N. 5; Engelhard S. 111; Schierloh S. 27; v. Lilienthal VD., S. 394; Liepmann, Beleidigung S. 27.

[26]) Olshausen, § 186 N. 4; Meyer-Allfeld S. 431; Gabler S. 56; Eichmann S. 82.

Herabwürdigen, als dem minderen Grad des Ehrangriffs, die Wirkung der Oeffentlichkeit hinzukommen müsse. Indessen setzt gerade das Verächtlichmachen ein Urteil der Allgemeinheit, die öffentliche Meinung, voraus, denn verächtlich ist nur das, was jeder anständige Mensch mißbilligt. Eine verächtlichmachende Tatsache ist daher diejenige, welche ganz allgemein die menschliche Achtung entzieht; eine in der öffentlichen Meinung herabwürdigende dagegen eine solche, die den Betroffenen in den Augen eines individuell nicht begrenzten Personenkreises herabsetzt.[27]) Der Entwurf 1927 hat ebenso wie der Vor- und Gegenentwurf beide Wendungen in einem Oberbegriff vereinigt, indem er an ihre Stelle die begrüßenswerte einfachere Formel „ehrenrührige Tatsache" gesetzt hat, ohne damit materiell eine Aenderung herbeizuführen.

Eine ehrenrührige Tatsache wird „behauptet", wenn sie als wahr hingestellt, d. h. als eigene Ansicht unabhängig von ihrem Entstehungsgrund ausgesprochen wird; sie wird „verbreitet", wenn der Täter über Aeußerungen anderer referiert, indem er ausdrücklich oder nach den Umständen zu erkennen gibt, daß er sie von einem anderen erfahren hat.[28]) Eine feste Grenze ist demnach zwischen beiden Begriffen nicht zu ziehen. Die Hervorhebung des Verbreitens neben dem Behaupten hat, wie Frank ausführt,[29]) den Sinn, daß es unerheblich sein soll, ob man bei der Mitteilung einer ehrenrührigen Tatsache für ihre Richtigkeit eintrete oder nicht; außerdem gehört zum Verbreiten die Erweiterung des Kreises der Wissenden. Dem ist hinzuzufügen, daß das Gesetz durch die Aufnahme des Verbreitens ferner zum Ausdruck bringt, auch derjenige mache sich strafbar, der sich auf die Urheberschaft eines anderen berufe.

Nicht alle ehrenrührigen Tatsachenbehauptungen oder -verbreitungen fallen unter die üble Nachrede, sondern nur

[27]) Ebenso Liepmann VD., S. 254; v. Lilienthal VD., S. 394; Delbrück S. 19; Baltin S. 32; Schierloh S. 27. Der Praxis bereitet allerdings die unklare Fassung des Gesetzes wegen der Dehnbarkeit dieser Ausdrücke keine Schwierigkeiten.

[28]) Meyer-Allfeld S. 433; Olshausen, § 186 N. 2; RG. 30/224, 31/63, 38/368. – Binding L. I, 1896 S. 68, sieht auch in einem fortgesetzten Behaupten ein „Verbreiten". Indessen läßt die alternative Aufzählung „behauptet oder verbreitet" erkennen, daß das Verbreiten nicht schärfend in Betracht kommen soll; wenn daher bereits ein einmaliges Behaupten den Tatbestand der üblen Nachrede erfüllt, dann ist ein Verbreiten im Binding'schen Sinne immer dann ohne Bedeutung, wenn bereits ein Behaupten vorliegt.

[29]) Frank S. 428.

die „in Beziehung auf einen anderen" aufgestellten. Aus diesen Worten folgt, daß üble Nachrede nur gegenüber dritten Personen begangen werden kann, daß also Tatsachenbehauptungen lediglich dem Betroffenen gegenüber nicht unter § 186 StGB., sondern unter § 185 StGB. fallen.[30]) Demgegenüber stehen namhafte Autoren auf dem Standpunkte, daß die Worte des Gesetzes nicht zu dieser Schlußfolgerung zwingen;[31]) vielmehr erscheine die Auffassung der herrschenden Lehre „sprachlich wie sachlich unzutreffend: Lob und Tadel, die man einem anderen ins Gesicht sage, erfolgen ebenso in Beziehung auf diesen anderen, wie die Mitteilung an einen dritten; sachlich bedeute die Ansicht aber eine Auseinanderreißung des inhaltlich Gleichartigen".[32])

Es muß zugegeben werden, daß diese Auffassung mitunter zu besseren Ergebnissen führt, namentlich insoweit, als es für die Beurteilung ein und derselben Handlung keinen berechtigten Unterschied machen kann, ob die Aeußerung unter vier Augen fällt, oder ob irgendein beliebiger Dritter anwesend ist. Aber dieser Standpunkt ist mit dem Sinn und Wortlaut des § 186 StGB. nicht vereinbar. Wird nämlich die Beleidigung nur gegenüber dem Betroffenen zum Ausdruck gebracht, so kann sie nicht geeignet sein, diesen verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen; denn eine solche Gefahr wird durch eine nur gegenüber dem Angegriffenen stattfindende Kundgebung nicht begründet. Diese Konsequenz kann auch nicht durch den Einwand entkräftet werden, daß Täter wie Beleidigter für die Verbreitung zu sorgen pflegen,[33]) weil das meistens nicht der Fall ist. Sowohl der heutige Sprachgebrauch als auch die Dogmatik vor dem Reichsstrafgesetzbuch verlangen ferner, daß sich die Aeußerung an einen Dritten richten muß. Nicht nur der in dieser Beziehung gleichlautende § 156 Preuß. StGB. ist niemals anders ausgelegt worden, sondern auch die Gesetzbücher anderer Länder forderten es, zum Teil ausdrücklich, z. B. Baden § 187 StGB., Thüringen Art. 185 StGB., Sachsen Art. 235 StGB. Auch die Gesetzgebungen fremder Staaten, die vergleichend herangezogen werden dürfen, stehen auf dem

[30]) Ebenso Frank S. 428; Meyer-Allfeld S. 380, A. 17; Olshausen S. 860; Lpz. K., § 186 N. 4; Sauer, Ehre S. 89; Schierloh S. 17, 30; RG. 29/41, 7/285, 64/12.

[31]) Binding L. I, 1902 S. 158c; Wachenfeld S 362; Engelhard S. 127; Baltin S. 38; Freudenstein S. 32.

[32]) v. Hippel L. 1932, S. 214 A. 1.

[33]) Binding L. I, S. 68.

Standpunkt, daß die Behauptung „öffentlich oder wenigstens vor einer Mehrzahl von Personen ausgesprochen sei", wie Frankreich, Belgien und Spanien.[34]) Und schließlich findet die herrschende Ansicht eine Unterstützung durch den Entwurf,[35]) der diese Streitfrage in ihrem Sinne regelt.

Die Bedeutung des Satzes: „wenn nicht die Tatsache erweislich wahr ist" wird später noch eingehend gewürdigt werden; an dieser Stelle muß jedoch schon gesagt werden, daß die Erweislichkeit nicht Tatbestandsmerkmal ist.

Dagegen erfordert der objektive Tatbestand der üblen Nachrede noch die Rechtswidrigkeit des Ehrangriffs. Es ist unbestrittene Ansicht der Literatur und Praxis, daß wegen Beleidigung nur bestraft werden kann, wer rechtswidrig die Ehre eines anderen verletzt oder gefährdet hat.

Ueber das Schuldmoment bei der üblen Nachrede enthält das Gesetz keine unmittelbare Vorschrift. Da aber, wie die herrschende Lehre mit Recht annimmt, eine fahrlässige Begehung nur da genügt, wo sie das Gesetz ausdrücklich hervorhebt, so kann die üble Nachrede nur vorsätzlich begangen werden, d. h. das Bewußtsein des Täters muß sich auf sämtliche Tatbestandsmerkmale beziehen. Der Täter muß also wissen, daß er eine Tatsache behauptet oder verbreitet. Er muß insbesondere wissen, daß die Tatsache ehrenrührig ist, und daß ein Dritter von ihr Kenntnis erlangt und sie versteht.[36])

Soviel über die Tatbestandsmerkmale des § 186 StGB. Die Frage, ob das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit zum Vorsatz gehört, taucht ebenso bei der einfachen Beleidigung auf und kann daher für beide Delikte gemeinsam beantwortet werden. Wie nämlich die weiteren Ausführungen zeigen, umfaßt auch der Tatbestand der einfachen Beleidigung Tatsachenbehauptungen, sodaß die Frage nach der Bedeutung der subjektiven Wahrheit auch für § 185 StGB. Geltung hat.

Da die Formulierung des § 185 StGB. lediglich lautet: „Die Beleidigung wird . . . bestraft", ohne daß eine Angabe über die Tatbestandsmerkmale gemacht wird, ist der Schluß berechtigt, daß die einfache Beleidigung jede Ehrverletzung umfaßt, soweit sie nicht unter §§ 186, 187 StGB.

---

[34]) vgl. v. Lilienthal VD., 4/387.
[35]) Entwurf 1927, §§ 320 II, 317.
[36]) vgl. über die Frage der Vollendung der Beleidigung die gründlichen Darlegungen von Hüber, denen in jeder Hinsicht zugestimmt werden kann.

fällt. Nach den Ausführungen in § 1 der Abhandlung kann auch die Frage nicht mehr lauten, ob die Beleidigung des § 185 StGB. ein Delikt gegen die Ehre darstellt, sondern nur noch, in welcher Art und durch welche Handlungen dieser Angriff zu bestimmen ist. Die Antwort hierauf ist zum Teil schon gegeben durch die Auseinandersetzung mit den Meinungen über das Verhältnis der §§ 185, 186, 187 StGB. zueinander, sowie durch die Feststellung des Gegensatzes zu den ehrenrührigen Tatsachenbehauptungen der §§ 186, 187 StGB. Abgesehen von tätlichen Angriffen umfaßt mithin der Tatbestand des § 185 StGB.:

1) Tatsachenbehauptungen lediglich gegenüber dem Betroffenen,

2) Werturteile,

3) Ehrangriffe, die wegen ihrer Form oder Umstände selbständige Beschimpfungen darstellen (§§ 192, 193 StGB.). Bei allen spricht der Täter seine Mißachtung des Angegriffenen aus. Er gibt seine Mißachtung kund, indem er die Ehre des anderen angreift, ohne daß ihm der Eingriff in die Rechtssphäre des anderen von der Rechtsordnung erlaubt ist. Damit sind die Merkmale, deren Vorhandensein objektiv erforderlich ist, schon gegeben. Zum Vorsatz ist nur erforderlich, daß der Angreifer sich des ehrverletzenden Sinns seiner Aeußerung bewußt ist und will, daß sie von einem anderen in diesem Sinne wahrgenommen und auch verstanden wird.

Wenn das Reichsgericht[37]) sich auf den Standpunkt stellt, daß die Unterscheidung zwischen objektivem und subjektivem Tatbestand bei der Beleidigung des § 185 StGB. nicht möglich ist, weil in erster Reihe Sinn und Absicht des Sprechenden entscheidend seien für die Frage, ob gewisse Worte den Tatbestand einer Beleidigung objektiv einschließen oder nicht, bei zweideutigen Redewendungen die innere subjektive Seite mit der objektiven zusammenfalle, so erscheint das zunächst berechtigt. Es muß zugegeben werden, daß hier ein enger Zusammenhang zwischen Handlung und Willen besteht. Aber das rechtfertigt nicht, den objektiven Tatbestand zu leugnen; denn der objektive Sinn und der Sinn, den der Täter oder ein Dritter der Kundgebung beilegen, können verschieden sein! Da in einer späteren Entscheidung[38]) ein objektiver Tatbestand voraus-

[37]) RG. 18/144.
[38]) RG. 23/40.

gesetzt wird, scheint sich die angeführte Entscheidung in erster Linie gegen die Annahme absoluter Beleidigungen zu richten, wie sie auch in der Literatur verneint werden: „Handlungen, welche unter allen Umständen objektiv die Eigenschaft zur Bezeigung fremder Unehre an sich tragen, gibt es nicht.“[39])

Beleidigung nach § 185 StGB. ist also der rechtswidrige Angriff auf fremde Ehre durch verständliche Kundgebung der Nicht- oder Mißachtung.[40])

§ 5.

Die Frage nach der Zugehörigkeit des Bewußtseins der Rechtswidrigkeit zum Vorsatz ist zu bejahen.[41])

Rechtswidrig ist jede menschliche Handlung, die von der Rechtsordnung mißbilligt wird. Damit ist gleichzeitig Stellung genommen zu dem berühmten Streit über die Normen und Normenadressaten: die Rechtsordnung gestattet nicht die schrankenlose Durchsetzung jedes Einzelinteresses, sondern verbietet die Wahrnehmung nicht schutzwürdiger, dem Gemeinschaftsinteresse zuwiderlaufender Interessen; sie befiehlt dem Menschen: „du sollst nicht töten“, „du sollst nicht stehlen“. Diese Befehlssätze, die seit Binding „Normen“ genannt werden, wirken nicht nur bestimmend auf die Handlung des Individuums ein, sondern auch bewertend: denn die Rechtsordnung verbietet nur solche Handlungen, die mit ihrem Wesen in Widerspruch stehen. Stellt sich aber das Verbrechen als bewußtes Handeln gegen die Norm dar, so muß der Täter auch die Vorstellung der Normwidrigkeit seines Handelns haben, d. h. das Wissen der Norm gehört zum Vorsatz.[42])

Nicht bestritten wird dies für die Gesetze, wo neben dem Vorsatz noch die Widerrechtlichkeit der Handlung ausdrücklich verlangt wird, wie in §§ 123, 239, 303 StGB. Die Rechtssprechung des RG[43]) und ein Teil der Literatur[44]) folgern daraus, daß „rechtswidrig“ oder dessen Synonym in

[39]) Ebenso Binding L. I, S. 144; Engelhard, Anm. 1 zu S. 130/131; Kern, Syst. Abgr., S. 25.

[40]) Ebenso LK., § 185 N. 2, S. 611; RG. 65/21; JW. 1931 S. 1571; RG. 40/416.

[41]) Ebenso Binding, Normen II S. 499, 607; Olshausen, § 59 N. 30; Hälschner 1/253, 292; Beling, LvV., S. 57/178; Gerland S. 101, 103; Sauer, Grundl. S. 600; Baumgarten S. 179; Allfeld S. 166; Fraass S. 57.

[42]) Binding, Normen I S. 90, II S. 400.

[43]) RG. 8/107, 19/89, 19/209.

[44]) v. Liszt S. 174.

diesen Fällen Tatbestandsmerkmal i. S. des § 59 StGB. sei, und verlangen deshalb zum Vorsatz das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit. Aber die willkürliche[45]) Hervorhebung kann nicht zur Aufstellung zwei ganz verschiedener Vorsätze führen. Es ist daher Binding[45]) durchaus zuzustimmen, daß das Gesetz, wenn es das „wichtigste Merkmal des Deliktsvorsatzes hätte fallen lassen wollen, auch das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit irgendwo unter den Qualifikationsgründen erscheinen müßte, was nicht der Fall ist." Es ist unmöglich, jemand für eine Handlung zu strafen, deren Rechtswidrigkeit er sich nicht bewußt war; die Kenntnis der Rechtswidrigkeit ist für das Schuldmoment des Vorsatzes unerläßlich.

Der von einigen Schriftstellern[46]) unternommene Versuch, über § 193 StGB. das Erfordernis dieses Bewußtseins zu schaffen, geht fehl. Es wird die Ansicht vertreten, daß speziell bei der Beleidigung, obwohl das Wort „rechtswidrig" nicht ausdrücklich genannt ist, die Rechtswidrigkeit dennoch gesetzliches Tatbestandsmerkmal sei, weil § 193 StGB. dieselbe Bedeutung habe, wie wenn das Erfordernis der Rechtswidrigkeit in den einzelnen Vorschriften stehen würde. Diese Annahme sei umso berechtigter, als eine allgemeine Definition der Beleidigung nicht vorhanden sei.[47]) Das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit wird also mit Hilfe des § 193 StGB. in den Beleidigungstatbestand hineinkonstruiert. Bei folgerichtiger Durchführung dieser Ansicht müßte demnach bei allen Delikten, in denen das Erfordernis der Rechtswidrigkeit nicht ausdrücklich aufgestellt ist, geprüft werden, ob nicht eine besondere Vorschrift besteht, die die Rechtswidrigkeit in den Tatbestand aufnimmt! Diese Auffassung kann schon deshalb nicht gebilligt werden. Vielmehr ist daran festzuhalten, daß der Vorsatz begrifflich das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit verlangt, sodaß dieses auch dann bei der Beleidigung zum Vorsatz gehören würde, wenn § 193 StGB. nicht vorhanden wäre.

Glaubte der Beleidiger also, aus irgendeinem Grunde zu seiner ehrenrührigen Behauptung berechtigt zu sein, so fehlt ihm der Vorsatz. Das gilt aber nicht von dem guten Glauben an die Wahrheit der Aeußerung. Denn der gute Glaube an die Wahrheit ist nicht mit dem Mangel des Bewußtseins der Rechtswidrigkeit verknüpft.

[45]) Binding L. I, S. 125.
[46]) v. Liszt S. 343; Gabler S. 31.
[47]) Gabler S. 30/31.

Das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit fehlt, sobald der Beleidiger die behaupteten ehrenrührigen Tatsachen für erweislich wahr hält; denn wer von der Möglichkeit der Beweiserbringung im Augenblick der beleidigenden Aeußerung überzeugt ist, hat niemals das Bewußtsein, er tue etwas, das von der Rechtsordnung mißbilligt wird. Dagegen schließt der gute Glaube an die Wahrheit das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit nicht aus, weil es ein allgemeines Recht, die Wahrheit zu sagen, nicht gibt.[48])

Wer daher zwar von der Wahrheit seiner Aeußerung überzeugt ist, aber die Unmöglichkeit ihrer Beweiserbringung kennt, handelt mit dem Bewußtsein der Rechtswidrigkeit. Erst die Ueberzeugung von der Beweisbarkeit vermittelt die Ueberzeugung von der Erlaubtheit der beleidigenden Aeußerung.[49])

§ 6.

Für die Beantwortung der weiteren Frage, ob die übrigen Tatbestandsmerkmale des § 186 StGB. trotz guten Glaubens an die Wahrheit vorsätzlich verwirklicht worden sind, ist von entscheidender Bedeutung die rechtliche Beurteilung des Satzes: „wenn nicht die Tatsache erweislich wahr ist!"

Vor allem Binding[50]) behandelt ihn als Tatbestandsmerkmal, sodaß sich der Vorsatz, der in dem „Wissen und Wollen als einer wegen ihrer Unbeweisbarkeit rechtswidrigen" bestehe, darauf erstrecken müsse.

Gegen diese Ansicht spricht jedoch schon der Wortlaut jener Stelle. In § 186 StGB. werden im Vordersatz die Tatbestandsmerkmale der üblen Nachrede vorangestellt. Im Nachsatz, welcher die Strafandrohung enthält, finden sich dann eingeschoben die in Frage stehenden Worte. Schon diese Stellung, ferner das Wort „erweislich" und schließlich das Präsens „ist", durch welches dem in der Vergangenheit liegenden Tatbestand dessen nunmehrige prozessuale Behandlung gegenüber gestellt wird, zeigen deutlich, daß es sich nicht um die Beweisbarkeit im Augenblick der Aeußerung handelt.[51]) Vielmehr sollte die Ausnahme von der Strafbarkeit abhängig gemacht werden von dem im Strafverfahren zu erbringenden Beweise einer Tatsache,

[48]) Ebenso Kern S. 42; Brügger S. 29.
[49]) vgl. auch Esslinger S. 48.
[50]) Binding, Normen II/611; L. I S. 158; ebenso v. Oetker in GS. 64/78.
[51]) vgl. auch RG. 9/150.

welche weder die im Vordersatze bezeichnete Handlung noch den Dolus des Täters berührt.

Zu demselben Resultat führt ein Vergleich mit § 187 StGB. Hier ist die Unwahrheit in unmittelbarer Verbindung mit dem Wort „Tatsache" im gesetzlichen Tatbestand aufgeführt. Der Gesetzgeber hätte also ebensogut in § 186 StGB. von „nicht erweislich wahren Tatsachen" sprechen können, wenn er das Moment der Unbeweisbarkeit als Tatbestandsmerkmal aufgestellt wissen wollte.

Daß mit Bindings Ansicht auch das Bestehen des § 190 StGB. unvereinbar ist,[52]) mag genügen, um die Behandlung des fraglichen Satzes als Tatbestandsmerkmal abzulehnen.

Ebensowenig kann aber der Auffassung Belings der Vorzug gegeben werden, wonach mit dem Moment der Nichterweislichkeit ein rein prozessuales, abzusonderndes Erfordernis in den Tatbestand der üblen Nachrede aufgenommen sei, welches eine gesetzlich widerlegliche Präsumtion dafür bilde, daß die behauptete Tatsache unwahr ist. Der Unterschied zwischen §§ 186 und 187 StGB. liege danach ausschließlich auf dem Gebiete der Schuld, in dem für die üble Nachrede dolus eventualis genüge, für die Verleumdung aber die Behauptung oder Verbreitung wider besseres Wissen Erfordernis sei. Auch diese Konstruktion ist nicht zwingend. Weder erbringt Beling den Nachweis aus dem Gesetz, daß eine widerlegbare dolus-Präsumtion aufgestellt werden sollte,[53]) noch berücksichtigt er innerhalb der von seinem Ausgangspunkt logischen Konsequenzen genügend die Interessen des Betroffenen, denen keineswegs Genüge geleistet werden würde, wenn jemand, der zwar guten Glaubens, aber unberechtigt seine Ehre verletzt hat, straflos bleiben würde. Unverständlich bleibt auch, wie Finger[54]) mit Recht hervorhebt, die schwerere Bestrafung nach § 187 StGB., da das Gesetz in der Bestrafung des dolus directus und dolus eventualis keinen Unterschied macht.

Am zutreffendsten erscheint die Auffassung, welche das Moment der Nichterweislichkeit als Bedingung der Straf-

[52]) Es wäre hier ein Widerspruch vorhanden, wenn man im Sinne der Nichterweislichkeit als Tatbestandsmerkmal den guten Glauben an die Beweisbarkeit der behaupteten Tatsache zulassen wollte, während andererseits derselbe nach § 190 StGB. ausgeschlossen ist. Vgl. auch RG. 9/151.

[53]) Ebenso Engelhard S. 114.

[54]) Finger in GS. 74/313.

barkeit[55]) ansieht, wenngleich auch sie mitunter zu Härten führt.

Für diese Ansicht sprechen aber die Entstehungsgeschichte, die Fassung des § 186 StGB., der Vergleich mit § 187 StGB. und andere sachliche Erwägungen.

Sowohl der fast gleichlautende § 156 Preuß. StGB. ist allgemein dahin ausgelegt worden, daß er wahre und unwahre Tatsachen umfaßt, als auch nach den Motiven stellt sich „die Unwahrheit der behaupteten Tatsachen der üblen Nachrede nicht sowohl als ein positives Moment des Tatbestandes der üblen Nachrede, sondern vielmehr die Wahrheit derselben als ein die Strafbarkeit der Handlung ausschließendes Moment" dar.[56]) Ferner waren im sächsischen (Art. 237), württembergischen (Art. 239), badischen (§ 289) und bayerischen (Art. 258, 259) Strafgesetzbuch neben der Verleumdung auch diejenigen Fälle unter Strafe gestellt, bei denen der Tatbestand des § 187 StGB. gegeben, der Beweis der wissentlichen Unwahrheit aber ebensowenig erbracht werden konnte, wie der Wahrheitsbeweis der behaupteten Tatsachen.

Der Wortlaut des Gesetzes würde durch die Formulierung „unwahre" oder „nicht erweislich wahre" Tatsachen die Unwahrheit bezw. Nichterweislichkeit als Tatbestandsmerkmal aufgenommen haben, wenn das beabsichtigt gewesen wäre; durch den Gebrauch des Konditionalsatzes wird jedoch das Moment der Nichterweislichkeit aus dem Tatbestand herausgenommen und zur Bedingung der Strafbarkeit gemacht.

Diese Auffassung macht vor allem auch den § 187 StGB. verständlich; § 187 StGB. ist, da er unwahre ehrenrührige Tatsachen verlangt, dem § 186 StGB. gegenüber, der sich mit ehrenrührigen Tatsachen überhaupt begnügt, lex specialis. Wenn auch für üble Nachrede das Bewußtsein der Unwahrheit erforderlich sein sollte, so wäre die wesentlich höhere Strafe unerklärlich.

Und schließlich wird das Ergebnis gerechtfertigt durch die Erwägung, daß die Nichterweisbarkeit der Wahrheit einer behaupteten oder verbreiteten ehrenrührigen Tatsache, sofern man sie als Bedingung der Strafbarkeit bezeichnet, der Verschuldungssphäre des Täters entzogen wird. Das

[55]) So Liepmann VD., 4/253; v. Lilienthal VD., 4/400; Olshausen, § 186 N. 7; Meyer-Allfeld S. 434; v. Liszt L, 16./17. Aufl. S. 342; RG. 7/207, 9/150, 19/356.

[56]) Kern S. 20; Schierloh S. 36.

Bewußtsein der Nichterweislichkeit oder Unwahrheit ist mithin nicht erforderlich.

Das bedeutet aber, daß derjenige, welcher im guten Glauben ehrenrührige Tatsachen behauptet oder verbreitet, bestraft wird, m. a. W. daß der gute Glaube an die Wahrheit nicht den Vorsatz, hier in dem Sinne des Bewußtseins der Tatbestandlichkeit, ausschließt. Eine Bestrafung wegen übler Nachrede tritt also auch dann ein, wenn der Täter durchaus berechtigt war, an die Wahrheit der behaupteten Tatsache zu glauben, etwa wenn er sie von einem Gewährsmann erhalten hatte.

Binding[57]) nimmt diese Folgerung zum Anlaß folgender Kritik: „Die Worte „wenn nicht diese Tatsache erweislich wahr ist" als eine objektive Voraussetzung der Strafbarkeit zu fassen, heißt die innerlich gerechtfertigsten, jeder Schuld, also auch aller Fahrlässigkeit entbehrenden Handlungen der reinen Buchstabenauslegung opfern."

Es ist zuzugeben, daß diese Auffassung Härten mit sich bringt[58]), ebenso wie anerkannt werden muß, daß die Binding'sche Forderung, „zum Vorsatz des § 186 StGB. gehört das Bewußtsein von der Beweisbarkeit der ehrenrührigen Tatsache", dem Rechtsgefühl mehr entspricht, als mögliche Ergebnisse der herrschenden Ansicht. Denn letzten Endes muß nach ihr sogar dann eine Bestrafung stattfinden, wenn der Täter die Beweise für die Wahrheit bereits in der Hand hatte, sie aber dann durch irgendwelche unverschuldete Umstände, beispielsweise durch den Verlust einer Urkunde oder den Tod eines Zeugen wieder verlor.

Andererseits wird § 186 StGB. zur Bedeutungslosigkeit verurteilt, wenn man die Nichterweislichkeit zum Tatbestandsmerkmal erhebt. Dann müßte nämlich dem Täter das Bewußtsein der Nichterweislichkeit bewiesen werden, was nur in den seltensten Fällen gelingen würde.

In dem Bestreben, annehmbare Ergebnisse zu erzielen, gelangt Beling[59]), da er das Bewußtsein der Unwahrheit fordert, zu einer Freisprechung, wenn der Täter glaubt, daß die von ihm behauptete Tatsache wahr ist. Daß dabei die Interessen des Angegriffenen unberücksichtigt bleiben, weil der Beweis des Täters, daß er die Tatsache für wahr gehalten hat, leicht erbracht werden kann, ist offensichtlich. Auch

[57]) Binding L. I, S. 158.
[58]) vgl. auch RG. 62/92.
[59]) Beling, Wesen, Strafbarkeit S. 9.

die Ansicht Belings birgt die Gefahr völliger Bedeutungslosigkeit des § 186 StGB.[60])

Die Versuche, durch Herstellung einer subjektiven Beziehung zur Erweislichkeit Härten der herrschenden Anschauung zu vermeiden, müssen aus diesem Grunde immer fehlschlagen. Es bedarf ihrer aber auch gar nicht, wenn man sich vergegenwärtigt, daß jeder Angeklagte ein gewisses Prozeßrisiko zu tragen hat. Außerdem sind die Fälle, in denen der Täter sichere, nur durch einen Zufall versagende Beweise in der Hand gehabt hat, praktisch die Ausnahme. Und schließlich ist die Möglichkeit unerwünschter Härten für eine der Parteien bei Straflosigkeit infolge des Bewußtseins der Erweislichkeit größer, als bei Bestrafung trotz guten Glaubens an die Wahrheit oder Erweislichkeit. Es ist immerhin noch besser, daß derjenige, der die Wahrheit seiner Behauptung nicht beweisen kann, durch das Gesetz zum Schweigen gezwungen wird, als daß jemand durch üble Nachrede, von deren Berechtigung der Täter häufig nur in seinem Unverstand oder seinem Wahn — man denke an Querulanten — felsenfest überzeugt ist, gekränkt wird, was das Gesetz gerade verhindern will. Im Interesse des Schutzes gegen leichtfertige üble Nachrede erscheint es angebracht, in Einzelfällen auch schuldlose Handlungen zu bestrafen, statt einen wirklichen Schuldigen freizusprechen.

Die Norm, welche § 186 StGB. aufstellt, ist danach die, daß niemand in Beziehung auf einen anderen verächtlich machende Tatsachen behaupten oder auch nur gutgläubig als von anderen gehört nacherzählen soll, es sei denn, daß sie als wahr erwiesen werden können. Der gute Glaube hilft ebensowenig wie andererseits die Unkenntnis von der Wahrheit schadet. „Um den Ehrenschutz für diejenigen, die ihn verdienen, wirksam zu gestalten, ist bewußt die Möglichkeit geschaffen, daß unter Umständen auch einmal einem Unwürdigen der Ehrenschutz zuteil wird.“[61]) Die Praxis[61]) hat sich denn auch mit Recht nachdrücklich auf den Standpunkt gestellt, daß der gute Glaube an die Wahrheit oder die Ueberzeugung von der Erweislichkeit gleichgültig ist und den Vorsatz nicht ausschließt.

Indem somit die Frage, ob die subjektive Wahrheit einer ehrenrührigen Tatsachenbehauptung oder -verbreitung entschuldigt, verneint wird, ist die weitere Frage berechtigt, ob

[60]) Gegen Beling auch v. Lilienthal VD., 4/400; Engelhard S. 116; Finger in GS. 74/313; Kern, Syst. Abgr., S. 18.

[61]) RG. 62/92; RG. 25/355, 40/101.

die subjektive Wahrheit die Rechtswidrigkeit gemäß § 193 StGB. ausschließt.

B. Schließt die subjektive Wahrheit die Rechtswidrigkeit aus?

§ 7.

Sowohl im bürgerlichen Recht wie im Strafrecht finden sich zahlreiche Sätze, welche bestimmte Handlungen unter bestimmten Voraussetzungen rechtmäßig erscheinen lassen. Dabei muß betont werden, daß es auf Grund der Einheit der Rechtswidrigkeit, die wiederum auf der Einheit der Rechtsordnung basiert, keine Handlung gibt, die nach bürgerlichem Recht rechtmäßig, nach Strafrecht rechtwidrig ist. Vielmehr ermöglicht erst die Durchforschung der gesamten Rechtsordnung die Beantwortung der Frage, ob im Einzelfall ein Rechtfertigungsgrund vorhanden ist. Trotz eifriger Bemühungen, Systematik in die große Zahl von Rechtfertigungsgründen zu bringen, ist es dem Schrifttum noch nicht gelungen, alle Fälle zufriedenstellend zu erfassen.

Unter den Gründen, welche eine im allgemeinen verbotene Handlung für nicht rechtswidrig erklären, sind vor allem zu nennen Einwilligung, Notwehr, Züchtigungsrecht und Ausübung einer Amts- oder Dienstpflicht. Sie haben sämtlich auch für die Beleidigung Bedeutung.

Daß die Einwilligung einen Rechtfertigungsgrund darstellt, ist zwar nicht ausdrücklich im Gesetz gesagt, aber in Wissenschaft und Praxis anerkannt.[62]) Speziell für die Beleidigung verdient Hervorhebung, daß die Einwilligung nur dann die Rechtswidrigkeit ausschließt, wenn sie im konkreten Fall nach den allgemeinen Regeln rechtlich erheblich sein kann. Die Einwilligung einer solchen Person, der zur Zeit der Tat das erforderliche Verständnis für die Beleidigung fehlt, ist daher unbeachtlich. Das gilt insbesondere für Kinder und Geisteskranke. In Fällen, in denen es sich darum handelt, daß zu ihnen beleidigende Worte gesprochen oder unsittliche Handlungen vor oder an ihnen vorgenommen werden, kommt einem Verzicht auf den Schutz der Ehre keine rechtfertigende Wirkung zu, weil solche Ein-

[62]) So Frank S 141; RG. 10/372, 29/398. Es erübrigt sich, auf die verschiedenartige Behandlung dieser Frage in der Literatur einzugehen, da ihr für den Umfang der subjektiven Wahrheit eine unmittelbare Bedeutung nicht zukommt. Ausführliche Stellungnahme bei Frank S. 141.

willigenden die beleidigende Handlung nicht verstehen, sei es, daß sie zu jung oder überhaupt unfähig dazu sind.[63])

Ebenso gelten die Grundsätze der Notwehr bei der Beleidigung. Da es für die Annahme des § 53 StGB. gleichgültig ist, gegen welches Rechtsgut sich der Angriff richtet, ist die Notwehrhandlung nicht nur bei einem Angriff gegen Leib und Leben, sondern, wie das Reichsgericht wiederholt[64]) ausgeführt hat, auch bei einem Angriff gegen die Ehre gestattet. Sie ist danach zur Abwehr von Beleidigungen ausgeschlossen, wenn der in der Beleidigung liegende Angriff beendet und seine Fortsetzung nicht zu befürchten ist. Der Angriff dauert z. B. nicht mehr an, wenn der Angegriffene es abgelehnt hat, die Beleidigung zurückzunehmen. Denn eine Verpflichtung zur Rücknahme besteht nicht. Und die Weigerung, eine Aeußerung zurückzunehmen, kann nicht allgemein als deren Wiederholung oder als neue Beleidigung angesehen werden. Umgekehrt stellt sich auch eine Beleidigung als Notwehrhandlung dar. So ist als durch Notwehr gedeckt beispielsweise die gegen ein vorschriftswidriges brutales Vorgehen eines Gendarmen getane Aeußerung anzusehen: „Sie sind ein gemeiner Mensch, Sie hätten Steinklopfer werden sollen.“[65])

Auf die Fälle des Züchtigungsrechts oder der Ausübung einer Amts- oder Dienstpflicht wird später noch einzugehen sein, weil sie zu der Reihe von Rechtfertigungsgründen gehören, die der für die Beleidigungsdelikte besonders bedeutsame und nur für sie geltende § 193 StGB. aufstellt.

1. Allgemeines über § 193 StGB.

§ 8.

Die Wahrnehmung, daß in den Urteilen der Gerichte wie in der Literatur besonders häufig eine verschiedenartige Auffassung der Bestimmungen des § 193 StGB. zum Ausdruck kommt, läßt es angezeigt erscheinen, die wesentlichsten für die Anwendung des § 193 StGB. maßgebenden Gesichtspunkte darzulegen.

Schon über das Wesen dieser Vorschrift hat sich eine viel erörterte Streitfrage gebildet. Es handelt sich darum, welcher Art die juristische Natur des Schutzes ist, den die „tadelnden Urteile über wissenschaftliche, künstlerische oder gewerbliche Leistungen, ingleichen Aeußerungen, welche

[63]) Ebenso RG. 29/398, 41/392, 60/34; Hüber S. 59/60.
[64]) RG. 21/168, 29/240; DJZ. 32/386.
[65]) OLG. Karlsruhe vom 13. 1. 27 in HRR. 3/292.

zur Ausführung oder Verteidigung von Rechten oder zur Wahrnehmung berechtigter Interessen gemacht werden, sowie Vorhaltungen und Rügen der Vorgesetzten gegen ihre Untergebenen, dienstliche Anzeigen oder Urteile von seiten eines Beamten und ähnliche Fälle" genießen.

Die Fassung dieser Vorschrift läßt bereits erkennen, daß die darin aufgezählten Handlungen rechtmäßig, also nicht beleidigend sind. Zu Beleidigungen werden sie vielmehr erst dann, wenn „das Vorhandensein einer Beleidigung aus der Form oder aus den Umständen" hervorgeht. Das Tatbestandsmerkmal der Strafbarkeit ist aber die Rechtswidrigkeit. Daher sagt auch das Reichsgericht[66]): „Der § 193 StGB. beruht darauf, daß die äußerlich sich als Nichtachtung fremder Persönlichkeit darstellende Handlung nicht strafbar, weil sie nicht rechtswidrig ist, wenn die Voraussetzungen des § 193 StGB. vorliegen. Fehlt aber einer Handlung die objektive Rechtswidrigkeit, so ist eine strafbare Handlung nicht vorhanden."

In § 193 StGB. werden ferner Handlungen aufgezählt, die schon nach anderen Gesetzen straflos sind, da sie sich als Ausübung eines Rechts darstellen. Mit Rücksicht darauf aber, daß die Gründe für die Straflosigkeit in derselben Vorschrift für die einzelnen Fälle die gleichen sein müssen, spricht auch dieser Umstand für die Rechtmäßigkeit der Handlungen.[67])

§ 9.

Der Rechtfertigungsgrund des § 193 StGB. ist aus dem Gesichtspunkt der Interessenkollision heraus entstanden, indem man zwischen kollidierenden großen Interessen die Vermittlung zu finden gesucht hat.[68]) Gewisse Interessen, die mit dem Interesse am Schutz der Ehre kollidieren, sollen dann berücksichtigt werden, wenn der Widerstreit zwischen den beiderseitigen Interessen zu Ungunsten des Ehrschutzbedürfnisses zu entscheiden ist. Dagegen kann es nicht gut geheißen werden, daß jemand eines ganz geringfügigen In-

[66]) RG. 15/16.

[67]) Die Ansicht, daß § 193 StGB. einen Rechtfertigungsgrund darstellt, wird so überwiegend vertreten (vgl. RG. 59/148; Olshausen, § 193 N. 1; Frank, § 193 I; Allfeld S. 372; Hofner S. 6; John in ZStW. 1/279; Wilhelm GS. 45/166), daß darauf verzichtet werden kann, zu den abwegigen Meinungen derjenigen Stellung zu nehmen, die diese Vorschrift unter die Schuldausschließungsgründe (Grommes S. 16; Kern S. 59) rechnen, oder als Strafausschließungsgrund (v. Buri in GS. 33/425; Freudenstein S. 19) behandeln wollen.

[68]) Binding L. I, S. 152, A. 5; Allfeld S. 373; Frank S 438.

teresses wegen fremde Ehre verletzen darf. Da die Entscheidung hierüber im Einzelfalle zu schwierig sein würde, hat das Gesetz die Interessen spezialisiert. So ist die ehrverletzende Kritik wissenschaftlicher, künstlerischer oder gewerblicher Leistungen ein geringeres Uebel, als das, welches seine Nichtgestattung zur Folge haben würde. Auch gegenüber den durch Vorhaltungen und Rügen der Vorgesetzten und durch dienstliche Anzeigen oder Urteile von seiten eines Beamten gewährleisteten Interessen der Volksgemeinschaft muß das Interesse des Einzelnen zurückstehen. Anders liegt der Sachverhalt bei „Aeußerungen zur Ausführung oder Verteidigung von Rechten" oder „zur Wahrnehmung berechtigter Interessen". Hier stehen sich meistens private Interessen gegenüber. Das wahrgenommene Interesse, das mit dem Schutz der Ehre in Kollision tritt, ist berechtigt, wenn es nach der Rechtsordnung höher zu bewerten ist als das Interesse an der Unversehrtheit der Ehre. Es ist nicht zu verlangen, daß es objektiv höherwertig sein muß als das angegriffene Rechtsgut der Ehre, das sonst als höchstes Gut unverletzbar wäre, sondern das wahrgenommene Interesse muß relativ berechtigt sein; seiner Berechtigung muß gegenüber dem Interesse des Angegriffenen am Unterbleiben der Aeußerung ein gewisses Gewicht zukommen. Ausschlaggebend ist nicht, ob die Wahrnehmung des Interesses an sich berechtigt ist, sondern ob sie im Verhältnis und im Hinblick auf die dadurch bewirkte Verletzung der Ehre berechtigt ist.

In der Rechtsprechung und Literatur wird diese Frage unter verschiedenen Gesichtspunkten behandelt. Eine Reihe von Schriftstellern[69]) und Gerichten[70]) verwendet den Notstandsgedanken, aus dem einmal das Erfordernis der Gebotenheit des Mittels, weiterhin aber das Prinzip der Interessen- und Pflichtenabwägung folge. Es wird etwa ausgeführt, daß es entsprechend dem Grundgedanken des Notstandes Interessen gebe, die von der Rechtsordnung höher oder mindestens gleich hoch bewertet werden, wie das Rechtsgut der Ehre; bei einer Kollision zwischen beiden könne dem Beleidiger nicht zugemutet werden, die Verfolgung seines Interesses mit Rücksicht auf die Ehre des

[69]) Frank, § 193 III, 2a; Binding L. I, S. 152; Wegner in JW. 1928/422 zu E. 8; Mezger in GS. 89/312, A. 3; Graf Dohna in Mo.-Schr. Krim.-Psych. 21/560; Allfeld S. 373; Sauer, Ehre S. 196; Kassel in JW. 51/1467.

[70]) Bayr. OLG. 5/91, 92; OLG. Kiel in ZStW. 43/248, 49.

anderen preiszugeben. Das Gesetz verlange auch von niemandem, daß er bei der Kollision von Rechten das eigene Recht ungeschützt lasse, um ein fremdes Recht nicht zu verletzen.

Dabei ist jedoch zu beachten, daß die Wahrnehmung berechtigter Interessen mit dem Notstand nur das Moment der Zwangslage gemeinsam hat, wie es Engelhard[71]) heranzieht, und das Reichsgericht[72]) verwendet. Denn mit Recht wird von verschiedenen Schriftstellern[73]) dagegen eingewendet, daß der Gesichtspunkt des Notstandes zu Konsequenzen führt, die teils zu eng sind, so, wenn man nach den Regeln des Notstandes verlangt, daß das berechtigte Interesse das überwiegende ist, teils zu weit, wenn man nach den Regeln des Notstandes ein illoyales bewußt wahrheitswidriges Verhalten entschuldigen will.[74]) Während beim Notstand jedes Mittel erlaubt ist, sind in § 193 StGB. die einzelnen Fälle gesetzlich festgelegt und umgrenzt, und während sich der Notstand nur auf die Gefahr für Leib und Leben beschränkt, erstreckt sich § 193 StGB. auf sämtliche Rechtsgüter, soweit Wahrnehmung berechtigter Interessen vorliegt. Neuerdings hat das Reichsgericht[75]) wieder eindeutig zum Ausdruck gebracht, daß § 193 StGB. eine „Anwendung des für Fälle des Notstandes — der Interessenkollision — geltenden Grundsatzes der Güterabwägung sei, bei der nicht nur abstrakte Gesichtspunkte, sondern vor allem auch die Umstände des besonderen Falles, insbesondere die Verhältnisse des Täters, berücksichtigt werden müssen".

Eine andere Gruppe von Schriftstellern geht von der Höherwertigkeit der Interessen aus und spricht auch von der Nichtzumutbarkeit.[76])

Während wiederum andere die einander gegenüberstehenden Interessen danach abwägen, welches Interesse im konkreten Falle das wertvollere ist, um ihm den Vorrang einzuräumen,[77]) vertritt eine vierte Gruppe das Prinzip des überwiegenden Bedürfnisses.[78]) Sie erkennt einem Interesse die Berechtigung dann zu, wenn die Nichtwahrnehmung des Interesses schädlicher erscheint, als die mit der Wahrneh-

[71]) Engelhard, Ehre S. 138.
[72]) RG. 42/441.
[73]) Glaser in LZ. 1914/1432; v. Lilienthal VD., S. 407.
[74]) So insbesondere Kohler in GA. 47/46.
[75]) RG. 62/83, 92.
[76]) So Liepmann, Beleidigung 36/37; vgl. auch LK. § 193, A. 7.
[77]) Bronsin in JW. 52/282; Sauer S. 220; v. Lilienthal VD., S. 407; Bayr. OLG. 6/224, 26.
[78]) Kohler in GA. 47/46; Bayr. OLG. 13/179, 182.

mung verbundene unvermeidliche Gefahr für den Ruf des Betroffenen, erhebt mithin das überpersönliche Staatsinteresse zum entscheidenden Faktor.

§ 10.

Das Hauptanwendungsgebiet für die Wahrnehmung berechtigter Interessen bildet § 186 StGB. Weiterhin erstreckt sich § 193 StGB. auch auf die einfache Beleidigung. Nur muß hinsichtlich des § 185 StGB. die Einschränkung gemacht werden, daß die tätliche Beleidigung nicht durch § 193 StGB. geschützt wird, weil Fälle, die eine tätliche Beleidigung als Aeußerung zur Wahrnehmung berechtigter Interessen erscheinen lassen, nicht denkbar sind.[79]) Bei einem Vergleich der §§ 186, 193 StGB. fällt die Absicht des Gesetzgebers auf, ein Gegengewicht zu der ungünstigen Lage des Beleidigers bei übler Nachrede zu schaffen. Da nämlich in § 186 StGB. auf die Feststellung der Unwahrheit und damit auf das Erfordernis des Bewußtseins der Unwahrheit verzichtet wird, — eine Belastung für den Täter —, mußte eine Schutzbestimmung wenigstens für solche Fälle getroffen werden, in denen der Antritt des Wahrheitsbeweises besonders hart erscheinen würde. So erspart § 193 StGB. dem Angreifer die schwierige Führung des Wahrheitsbeweises in den Fällen, die für ihn eine Wahrnehmung berechtigter Interessen darstellen. Die Frage der Anwendbarkeit des § 193 StGB. auf § 186 StGB. wird daher auch allgemein bejaht.[80])

Dagegen genießt die Verleumdung des § 187 StGB. n i c h t den Schutz des § 193 StGB.

Zur Begründung der gegenteiligen Meinung[81]) wird angeführt, daß die Stellung des § 193 StGB. im 14. Abschnitt des Strafgesetzbuches maßgebend sei. Aus ihr ergebe sich, daß § 193 StGB. auf alle ihm vorhergehenden Tatbestände Anwendung zu finden habe. Weiterhin wird auf die Entstehungsgeschichte des § 187 StGB. Bezug genommen: der dem jetzigen § 193 StGB. entsprechende § 188 des Entwurfes II (Kommissionsentwurfs) sei nach den Darlegungen

[79]) vgl. auch LK., § 193 A. 2.

[80]) vgl. LK., § 193 A. 2; Olshausen, § 193 A. 2; KG. 48/141, 15/15.

[81]) Gerland S. 377; Sauer S. 212; v. Bülow, GS. 46/275; Frank, § 193 A. II; Kronecker, GS. 38/521; LK., § 193 A. 2; Meyer-Allfeld S. 374; Olshausen, § 193 A. 2; RG. 5/56, 16/139, 34/222, 42/441, 48/414, 58/39. Die Entwürfe zu einem neuen Strafgesetzbuch haben sämtlich die heutige Auffassung des RG. verworfen (VE. § 263, GE. § 284, KE. § 346, E. 1919 § 346, AE. 25 § 287) und zwar durch das einfache Mittel, daß sie die Verleumdung hinter die betreffende Vorschrift stellen.

in den Motiven auf § 184 (dem heutigen § 187 StGB.) anwendbar; hätten die Motive den Schutz des § 188 auf § 184 der Vorlage ausschließen wollen, so würden sie dies besonders hervorgehoben haben.

Gegen diese Ansicht sprechen aber sowohl sachliche wie ethische Gründe [82]), die in der Erwägung münden, daß die Gewährung des Schutzes des § 193 StGB. bei Verleumdung im Widerspruch mit dem Rechtsgefühl steht, weil sie zu unbefriedigenden, unhaltbaren Ergebnissen führt. Den Schriftstellern, die sich aus rein formellen Gründen für die Ausdehnung des § 193 StGB. auf § 187 StGB. aussprechen, muß entgegengehalten werden, daß eine Berechtigung ehrenrühriger Behauptungen, die wider besseres Wissen aufgestellt worden sind, mit dem Sinn des Gesetzes unvereinbar ist. Es ist mit Binding[83]) „tief zu beklagen, daß Urteile des Reichsgerichts das Gegenteil ausgesprochen haben"; jene Ansicht führt „zur Begünstigung schwerer Unsittlichkeit". Denn das beste Interesse kann niemals einen wirksamen Einwand gewähren, wenn der Erklärende wissentlich die Unwahrheit behauptet[84]); abgesehen von der Bedeutungslosigkeit formaler Wortinterpretation können auch die Motive nicht ausschlaggebend sein, wo offenbar der Sinn des Gesetzes, wie er sich aus dem Zusammenhang und Zweck ergibt, dem rechtlichen und moralischen Empfinden widerspricht. So wird denn auch von den Gegnern dieser Auffassung zugegeben, daß die Anwendung § 193 StGB. auf § 187 StGB. in der Praxis auf das äußerste Maß beschränkt bleiben müsse, „weil meistens die Aeußerungen entweder in Wirklichkeit gar nicht als unter die Fälle des § 193 StGB. gehörig angesehen werden könnten, oder die Schlußbestimmung desselben Anwendung finden werde.[85]) Als diesem Maße entsprechend werden vom Reichsgericht die Fälle der unschuldig Beschuldigten im Strafverfahren angesehen.[86]) Ihretwegen aber ein Prinzip von solcher Tragweite zu opfern, muß abgelehnt werden, zumal immer die Möglichkeit gegeben ist, durch das Mindestmaß der Strafe ausgleichend zu wirken oder Strafaufschub zu gewähren.[87])

---

[82]) vgl. auch Binding L. 1, S. 150; Hälschner II, S. 186; Kohler in GA. 47/103; Engelhard S. 133, 135; v. Lilienthal in ZStW. 1920/445; Rüdorff-Stenglein, § 193 A. 13.

[83]) Binding L. 1, S. 155.

[84]) Kohler in GA. 47/103.

[85]) RG. 5/56.

[86]) RG. 58/39, 48/414.

[87]) Ebenso Schürhoff S. 39.

Erscheint dieser Standpunkt mithin recht befremdend, weil er dem Angeklagten einen Freibrief für Verleumdungen ausstellt, so ist er jedenfalls auch mit der heutigen Rechtsprechung des Reichsgerichts unvereinbar. Wenn nämlich der Schutz des § 193 StGB. schon dort versagen soll, wo der Beleidiger die behaupteten Tatsachen nicht für wahr hielt oder sich bei pflichtmäßiger Prüfung sagen mußte, daß die Behauptung möglicherweise unwahr ist, m. a. W. wenn leichtfertig ausgesprochene Verdächtigungen „überhaupt nicht" des Strafschutzes des § 193 StGB. teilhaftig werden sollen,[88]) dann kann niemals eine wider besseres Wissen verbreitete üble Nachrede durch § 193 StGB. geschützt werden. Es ist daher zu erwarten, daß das Reichsgericht diese Inkonsequenz vermeiden und sich die Ansicht zu eigen machen wird, die allein dem Sinn und Zweck des Gesetzes gerecht wird.

§ 11.

Große Meinungsverschiedenheit herrscht auch über die Frage nach der Zweckmäßigkeit des § 193 StGB.: Sind alle aufgezählten Fälle dieser Vorschrift schon durch anderweitige Gesetze als rechtmäßige Handlungen erlaubt,[89]) oder wird durch § 193 StGB. ein neuer Rechtssatz[90]) geschaffen? Beide Fragen sind zu verneinen.

§ 193 StGB. ist ebensowenig lediglich rein deklaratorisch, als daß er dispositiv ist, sondern diese Bestimmung trägt teils deklaratorischen teils dispositiven Charakter.[91]) Erklärte er wirklich nur solche Handlungen für strafbar, zu deren Vornahme der Beleidiger kraft sonstiger Rechtsnormen und in Ausübung eines ihm zustehenden Rechts befugt ist, so wäre er allerdings sehr selbstverständlich. Aber § 193 StGB. greift viel weiter.

Für überflüssig wird er namentlich von denjenigen erklärt, welche die Ehre fälschlich als den inneren, sittlichen Wert bezeichnen, der durch die in § 193 StGB. aufgezählten

[88]) RG. 63/92.

[89]) So insbesondere JW. 1925 83 (LG. Berlin); Wachenfeld S. 358; Hälschner II/180; John in ZStW. 1/282; v. Liszt S. 353; Kohler, GA. 47/44; v. Bar, GS. 52/170; RG. 15/15.

[90]) v. Buri, GS. 33/423; Binding L. 1, S. 152; Allfeld S. 372; von Bülow, GS. 46/271; Schierloh S. 69; LK., § 193 A. 1; Schwartz, § 193 A. 1; Grommes S. 21; Ulrich S. 7; Heymann, § 1; Orth S. 19.

[91]) Ebenso Merkel S. 294; Kronecker in GS. 38/505; Lehmann S. 36; Frank, § 193 A. 1; Ebert S. 41; Wiefel S. 21; Wilhelm in GS. 45/167; Liepmann, Mo.-Schr. Krim.-Psych. 17/382.

Fälle nicht verletzt werde. Andere, welche die Beleidigungsabsicht als Tatbestandsmerkmal für erforderlich halten, sind der Ansicht, § 193 StGB. sei überflüssig, weil überhaupt keine Beleidigungen vorlägen.

Dagegen ist zu sagen, daß der Gesetzgeber bei der Abfassung des § 193 StGB. nicht nur die allgemeinen Grundsätze der Notwehr, des Notstandes oder der Rechtswidrigkeit besonders spezialisieren, sondern einen neuen, für sich selbst bestehenden Begriff schaffen wollte. Aber nicht in allen seinen Einzelfällen enthält § 193 StGB. eine neue, eigenartige, nur für das Vergehen der Beleidigung geltende Vorschrift, sondern nur ein Teil der Bestimmungen ist dispositiv.[92]) Die Frage, welche Handlungen schon nach anderen Gesetzen strafbar sind, muß für jede einzelne in § 193 StGB. aufgestellte Norm besonders geprüft werden.

„Tadelnde Urteile über wissenschaftliche, künstlerische oder gewerbliche Leistungen" erfüllen, sofern sie sich nicht gegen die Person richten, nicht den Tatbestand der Beleidigung, da sie keinen Vorwurf der Ehrlosigkeit enthalten. Insoweit ist diese Bestimmung deklaratorisch.

§ 193 StGB. will aber auch die ehrangreifende Kritik gestatten. Bezieht sich das Urteil daher auch auf die Person dessen, der die Leistung ausgeführt hat, so wird seine Straflosigkeit erst durch § 193 StGB. begründet.[93]) Vielfach ist es gar nicht möglich, zwischen Leistung und Urheber zu unterscheiden. Als anderweitig anerkannte Rechtfertigungsgründe kämen nur das Berufsrecht und die Einwilligung in Betracht. Da aber diese Bestimmung keineswegs auf Fachkritiker beschränkt werden darf, vielmehr das Urteil jedes Menschen als berechtigt anerkennt (im Falle eines Berufsrechts müßten alle Leistungen tadelnd kritisiert werden können), ist der Gesichtspunkt, daß nur ein Berufsrecht in Frage komme, abzulehnen. Daß die Straflosigkeit tadelnder Urteile dagegen auf die Einwilligung zurückzuführen sei,[94]) ist schon deshalb zu verneinen, weil das Gesetz die Straflosigkeit selbst dann anordnet, wenn von einer stillschweigenden Einwilligung gar nicht die Rede sein kann, also z. B. wenn eine Leistung im Wege der Indiskre-

[92]) Die Ansicht Schulzes (S. 19), es sei bedenklich, diese Zweiteilung vorzunehmen, da es unmöglich sei, in demselben Parapraphen die Gründe der Rechtswidrigkeit verschieden zu deuten, erscheint willkürlich. Warum der Gesetzgeber auch die deklaratorischen Bestimmungen anführt, wird später noch dargetan werden (vgl. § 20 der Abhandlung).

[93]) So auch Allfeld in GS. 1926/243; Kempermann S. 17.

[94]) Kronecker, GS. 38/481.

tion an die Oeffentlichkeit gelangt ist. Im übrigen aber wird sich die Einwilligung jemandes kaum auf Angriffe gegen seine Person erstrecken, sondern auf sachliche Urteile beschränkt sein.[95]) Das Interesse, weswegen der Staat hier nicht straft, ist wesentlich ein öffentliches. Die Kritik gewisser Leistungen soll nicht in die gewöhnlichen Schranken der Meinungsäußerung gezwungen werden; denn durch lebhaften Meinungsaustausch werden Kunst und Wissenschaft gefördert. In dieser Hinsicht ist also die Bestimmung des § 193 StGB. dispositiv.

Wenn das Gesetz „Aeußerungen, welche zur Ausführung oder zur Verteidigung von Rechten" gemacht werden, für straflos erklärt, so sagt es damit nicht etwas Selbstverständliches. Zwar ist es nicht zweifelhaft, daß die Rechtsausführung oder -verteidigung unter Umständen zu einer ehrangreifenden Behauptung berechtigen, ja verpflichten kann; aber das Geltungsgebiet des § 193 StGB. will insoweit erst da anfangen, wo das der Rechtsausübung und das der durch ihre Wahrheit gedeckten ehrenrührigen Vorhalte aufhört.[96]) Die Grundlage der Ausführung ist das Vorhandensein eines bestimmten Anspruchs, eines subjektiven privaten oder öffentlichen Rechts; Klage, Beschwerde, Kündigung oder Mahnung sind die wichtigsten hierher gehörigen Fälle. Diese „Ausführung" von Rechten ist nicht identisch mit der Rechts„ausübung", sondern sie umfaßt auch diejenigen Handlungen, welche der Vorbereitung oder Sicherung der Geltendmachung des Rechts dienen, zum Beispiel Vergleichsvorschläge, während eine Rechtsausübung namentlich in der Verhandlung vor Gericht im Zivil- oder Strafprozeß stattfindet. Wer zum Beispiel einem Beamten Verletzung seiner Amtspflicht zum Vorwurf macht, handelt in Ausübung seines Beschwerderechts und bleibt straflos. Aber auch wenn er sich im Uebereifer zu anderen beleidigenden Aeußerungen hinreißen läßt, wird der Exzeß, solange er nicht dolos ist, durch § 193 StGB. geschützt. Insoweit wiederholt also § 193 StGB. nicht einen schon bestehenden Rechtssatz, sondern setzt erst fest, daß solche Aeußerungen nicht rechtswidrig sind. Wie Ebert[97]) mit

[95]) a. A. Wiefel S. 21: „Das Recht solche Kundgebungen vorzunehmen, besteht schon auf Grund eines gesetzlich allgemeinen Satzes, daß die Einwilligung des Verletzten die Strafbarkeit der Verletzung beseitigt."

[96]) Binding L. 1, S. 153.

[97]) Ebert S. 43; ebenso v. Bülow S. 276; Schierloh S. 69; a. A. Brügger S. 21; v. Liszt S. 511.

Recht sagt, spricht das Gesetz hier nicht von Aeußerungen, die auf Grund oder kraft eines Rechts vorgenommen, sondern die „zur", das heißt „zum Zwecke" der Ausführung oder Verteidigung von Rechten gemacht werden. Wäre die hier in Frage stehende Bestimmung deklaratorisch, so müßte es einen allgemeinen Rechtssatz geben, daß Vergehen straflos verübt werden können, wenn der Täter zur Ausführung oder Verteidigung von Rechten handelt; es müßte dann zum Beispiel jemand straflos Urkunden fälschen, bestechen oder nötigen dürfen. Einen solchen Rechtssatz enthält das Gesetz aber nicht, sondern es schafft und begründet erst selbst ein Recht und ist deshalb dispositiv.[98])

Dispositiven Charakter hat auch die Bestimmung: „Aeußerungen zur Wahrnehmung berechtigter Interessen."[99])

Einen allgemeinen Grundsatz, daß die Verfolgung eines berechtigten Interesses zur Verletzung fremder Rechtsgüter durch strafbare Handlungen berechtige, gibt es nicht. Der Begriff der berechtigten Interessen erfordert nicht, daß positive, außerhalb des Strafgesetzes liegende Rechtsnormen vorhanden sind, durch die das betreffende Interesse dem Recht auf Achtung gleich- oder vorangestellt wird. Berechtigte Interessen sind auch keineswegs nur solche, welche im Privatrecht wurzeln, sondern alle Interessen, die das Recht anerkennt, also auch solche, welche aus dem öffentlichen Recht erwachsen, namentlich politische, durch die Stellung im Staate, in der Gemeinde bedingte, und von der Gemeindegesetzgebung und der Verfassung gewährleistete Interessen.[100])

Eine so allgemeine Rechtmäßigkeit, wie sie § 193 StGB. für Aeußerungen, die zur Wahrnehmung berechtigter Interessen erforderlich sind, aufstellt, gibt es im ganzen Strafrecht ebensowenig, wie eine Analogie irgendwo im Gesetz dafür, daß eine an sich rechtswidrige Handlung durch ihren Zweck rechtmäßig wird. Ohne das Bestehen dieser Vorschrift würde eine zur Wahrung berechtigter In-

[98]) Im Schrifttum nehmen die Erörterungen des Begriffs „Aeußerung oder Verteidigung von Rechten" nur einen verhältnismäßig geringen Raum ein. Dies erklärt sich dadurch, daß die „Wahrnehmung berechtigter Interessen" der weitere Begriff ist, der den anderen mit umfassen soll (Kronecker S. 508, Hofner S. 22, Rotering S. 35, Baumeister S. 36).

[99]) Ebenso Binding L. 1, S. 153; Frank S. 437; a. A. v. Liszt, S. 511; Hälschner II, S. 184; Wachenfeld S. 358.

[100]) RG. 23/146.

teressen erfolgte Beleidigung ebenso strafbar bleiben wie etwa eine zu diesem Zweck begangene Nötigung oder Körperverletzung. Es bedurfte daher der ausdrücklichen Bestimmung des § 193 StGB., die auch eine sehr viel weitere Anwendung zuläßt, als die scharf umgrenzten Tatbestände der Notwehr und des Notstandes.

Für die „Vorhaltungen und Rügen des Vorgesetzten" ergibt sich, daß ihre Berechtigung auch ohne § 193 StGB. bestehen würde, daß sie also deklaratorischer Natur sind. Grund der Straflosigkeit ist einmal das Züchtigungsrecht, das unabhängig von § 193 StGB. das Recht zu ehrenkränkenden Aeußerungen gewährt, zum Beispiel das Züchtigungsrecht der Eltern oder des Vormundes; ferner aber das Gewaltrecht, das bei jedem Subordinationsverhältnis dem Vorgesetzten gegenüber dem Untergebenen zusteht. Die Vorgesetzten sind nach dem Beamtenrecht zu Vorhaltungen und Rügen nicht nur berechtigt, sondern sogar verpflichtet, auch wenn diese Aeußerungen notwendigerweise einen für die betroffene Person ehrenkränkenden Charakter tragen. Einer besonderen Hervorhebung dieses allgemeinen Rechtfertigungsgrundes in § 193 StGB. bedurfte es also nicht.

Dieselben Gesichtspunkte gelten für die „dienstlichen Anzeigen oder Urteile von seiten eines Beamten". Die Beamten sind gesetzlich meist berechtigt oder auch verpflichtet, dienstliche Anzeigen und Urteile zu erstatten. Sie handeln mithin in Ausübung eines ihnen zustehenden Rechts, wenn nicht einer Pflicht, so daß für diese letzte Kategorie von Fällen § 193 StGB. gleichfalls überflüssig ist, weil er nur wiederholt.

2. Die verschiedenartige Berücksichtigung der subjektiven Wahrheit in den Einzelvorschriften des § 193 StGB.

In nicht geringerem Maße als über die Vorschrift des § 193 StGB. im ganzen herrscht über ihre einzelnen Kategorien Streit und Unklarheit. Während von den einen eine möglichst weite Ausdehnung des Schutzes gefordert wird, wehren sich die anderen gegen eine einseitige Begünstigung des Beleidigers. Die Klagen darüber, daß unsere strafgesetzlichen Bestimmungen zum Schutze der Ehre unzureichend sind, weil in zahlreichen Fällen Ehrverletzungen ungerügt bleiben, geben denjenigen Recht, die für eine Einengung des Gebiets der Straflosigkeit eintreten. Wider-

streitet es dem natürlichen Recht, daß bewußt unwahre Behauptungen straflos bleiben sollen, so ist auch nicht einzusehen, warum derjenige geschützt werden soll, der Zweifel an der Wahrheit seiner Behauptungen hat. Vielmehr sind leichtfertige Bezichtigungen gleichfalls als unsittlich zu bezeichnen. Um eine allseitig befriedigende Lösung zu finden, empfiehlt es sich daher, den Schutz auf Aeußerungen zu beschränken, die im guten Glauben getan sind. Diese Schranke kann aber, wenn ihr angesichts der Schwierigkeit, ein solches Internum des Beleidigers zu beweisen, praktische Bedeutung zukommen soll, nicht in dieser Allgemeinheit aufgestellt werden, sondern sie muß, den Einzelvorschriften des § 193 StGB. entsprechend, eine verschiedenartige Berücksichtigung finden. Denn es gibt Fälle, in denen dem Täter nicht zugemutet werden kann, die Wahrheit seiner Behauptung mit größerer Sorgfalt nachzuprüfen, weil entweder die Auferlegung einer solchen Verpflichtung ungewöhnlich und undurchführbar erscheint, oder weil dem Beleidiger überhaupt die Möglichkeit fehlt, sich über die mangelnde Berechtigung seines Angriffs zu vergewissern. Infolgedessen wird zur Vermeidung unangemessener Verurteilungen die Antastung der Ehre eines anderen in bestimmten Fällen nur dann gerechtfertigt werden können, wenn der Aeußernde die Wahrheit seiner Behauptung sorgfältig geprüft hat (qualifizierte subjektive Wahrheit), in anderen Fällen schon dann, wenn der Täter seine Erklärungen für wahr gehalten hat (subjektive Wahrheit).

§ 12.

Bei „tadelnden Urteilen über wissenschaftliche, künstlerische oder gewerbliche Leistungen" kann, soweit sich die Aeußerungen als Werturteile darstellen, nicht verlangt werden, daß sie im guten Glauben gemacht worden sind. Denn, wie schon ausgeführt, ist die Bewertungsebene eines Urteils „richtig" oder „falsch"; dagegen kann ein Urteil nicht für wahr oder unwahr gehalten werden. Soweit aber neben Werturteilen Tatsachen behauptet werden, darf der Täter nur straflos bleiben, wenn er sorgfältige und umfassende Vorsichtsmaßregeln gegen eine etwaige Selbsttäuschung ergriffen hat. An diesem Erfordernis ist trotz der Absicht des Gesetzgebers festzuhalten, daß Fortschritte und Erfolge der Wissenschaft, Kunst und des Gewerbes im öffentlichen Interesse einer vielseitigen Besprechung und

Beurteilung unterzogen und dadurch das Falsche, Schlechte, Schädliche unterdrückt oder doch vermindert und in seinen nachteiligen Folgen beschränkt werden soll. Wer nämlich zum Beispiel in einer Kritik von der Schrift eines anderen sagt, sie sei durchaus oder größtenteils dem Werke eines Dritten ohne Angabe der Quelle entnommen[101]), der greift mit dieser Behauptung die Ehre des Verfassers an und darf zwecks Vermeidung einer schweren Beeinträchtigung des Ehrenschutzes nur dann des Privilegs von § 193 StGB. teilhaftig werden, wenn er sich für seine Behauptung auf eine sichere und einwandfreie Quelle berufen kann oder sonst die Wahrheit richtig geprüft hat. Dasselbe gilt für die Kritik gewerblicher Leistungen, wenn etwa Verwendung minderwertigen Materials zum Vorwurf gemacht wird.

§ 13.

Ebensowenig handelt es sich bei „Aeußerung zur Ausführung oder Verteidigung von Rechten" um einen Fall subjektiver Wahrheit. Vielmehr will diese Vorschrift erst da anfangen, wo das Geltungsgebiet der Rechtsausübung und das der durch ihre Wahrheit gedeckten ehrenrührigen Vorhalte aufhört.[102]) Wer sich in Ausführung oder Verteidigung seines Rechts zu beleidigenden Aeußerungen hinreißen läßt, ist nur für den beabsichtigten Exzeß verantwortlich. Namentlich bei Einwendungen, die auf rechtlicher Grundlage gegen Anforderungen der Behörden gerichtet werden, ist ein solcher Exzeß eine häufige Erscheinung.

Als „Ausführung eines Rechts" stellt sich auch die Erstattung einer Anzeige dar. Die Ansicht des Reichsgerichts, daß bei der Erstattung von Anzeigen die Frage der Wahrnehmung berechtigter Interessen zu prüfen sei, da „das Interesse des Staates an der Verwirklichung seiner Rechtsordnung und demgemäß an der Verfolgung strafbarer Handlungen jeden einzelnen berühre, so daß die Wahrnehmung dieses Interesses für jedermann ein berechtigtes sei",[103]) kann nicht geteilt werden. Sie erscheint auch widerspruchsvoll zu der Auslegung, die das Reichsgericht dem Begriff der berechtigten Interessen gibt. Es wird nicht erfolgreich behauptet werden können, daß die Erstattung einer Anzeige durch jemanden, der weder selbst von der Straftat betroffen ist noch mit dem Verletzten in näheren

[101]) Beispiel von Allfeld, GS. 1926/243.
[102]) Binding L. 1, S. 153.
[103]) RG. 61/401.

Beziehungen steht, für diesen eine „nahe angehende" Sache ist. Der Einwand Schulzes,[104]) daß das Reichsgericht in diesem Falle gerade von der Wahrnehmung eines eigenen Interesses ausgehe, nicht aber von der Wahrnehmung eines fremden oder allgemeinen Interesses, vermag keineswegs die Ansicht des Reichsgerichts zu stützen, sondern ist unzutreffend. Derjenige, der eine strafbare Handlung anzeigt, nimmt, wenn er durch die betreffende Handlung nicht verletzt worden ist, kein eigenes, sondern ein allgemeines Interesse wahr, und zwar das „allgemeine staatsbürgerliche Recht, begangene Straftaten zur Kenntnis der Behörden zu bringen."[105]) Allgemeine Interessen gehen nach der Ansicht des Reichsgerichts aber erst dann den einzelnen nahe an, wenn er die persönliche, besondere Aufgabe hat, sie zu vertreten.[106]) Das ist jedoch außerhalb der wenigen Fälle des § 139 StGB. grundsätzlich nicht der Fall. Bei der Erstattung einer Anzeige handelt es sich vielmehr um die Ausführung des Rechts, eine strafbare Handlung bei der zuständigen Behörde anzuzeigen.[107]) Dieses Recht resultiert aus der Erwägung, daß der Staat ein Interesse daran hat, möglichst alle Personen, die strafbare Handlungen begangen haben, zur Verantwortung zu ziehen; es hat seine besondere Grundlage in § 156 StPO. gefunden. Dabei ist es gleichgültig, ob die Anzeige richtig ist und ob der Wahrheitsbeweis erbracht werden kann oder nicht. Der Anzeigende darf nur nicht wider besseres Wissen handeln, weil sonst § 164 StGB. eingreifen würde. Bedient er sich aber einer schärferen Tonart, als sie sonst üblich ist, so wird der Schutz des § 193 StGB. ebensowenig ausgeschlossen, wie wenn die Erstattung aus sittlich nicht zu billigenden Beweggründen erfolgt ist. Die Tätigkeit des Anzeigenden darf sich nur nicht ausschließlich als Verfolgung eines unsittlichen Zweckes darstellen. Durch die Einreihung des Anzeigerechts in die Kategorie „Aeußerungen zur Ausführung oder Verteidigung von Rechten" wird die sich für das Reichsgericht notwendig ergebende Schwierigkeit beseitigt.

§ 14.

Im Gegensatz zu den beiden ersten Einzelvorschriften des § 193 StGB. spielt die Frage der subjektiven Wahrheit

[104]) Schulze S. 35.
[105]) RG. 34/47, 20/164; JW. 1908/761.
[106]) vgl. auch Frank S. 440.
[107]) Ebenso Binding L. 1, S. 159; zweifelnd Olshausen S. 891 Nr. 6.

bei den „Aeußerungen zur Wahrnehmung berechtigter Interessen" eine wichtige Rolle.

Das Interesse, von dem hier die Rede ist, kann auf öffentlich-rechtlichem oder privatrechtlichem Gebiet liegen; es kann politischer, wirtschaftlicher, gewerblicher, materieller und ideeller Art sein.[108]) Es ist „berechtigt", wenn es nicht im Widerspruch mit der Rechtsordnung oder den guten Sitten steht und sich bei billiger, verständiger Beurteilung der konkreten Sachlage als gerechtfertigtes darstellt,[109]) das heißt es muß sich um solche Interessen handeln, die das Recht mitinteressieren, denen es seinen besonderen Schutz schenken will. „Berechtigte Interessen", sagt Binding,[110]) „sind solche, die kraft ihres Inhalts Billigung verdienen, durch ihn gerechtfertigt werden". Damit werden schon solche Interessen ausgeschlossen, die, wie das Interesse an Sensation und Unterhaltung, rechtlich irrelevant sind, weil ihre Förderung das Recht nicht interessiert. Es entfallen weiter Ehrverletzungen zu dem Zwecke, sich vor wirtschaftlichem Schaden zu sichern, oder die Verbesserung der wirtschaftlichen Lage zu erreichen, weil sie dem Recht und den guten Sitten zuwiderlaufen. Wenngleich allgemein anerkannt ist, daß sich die Berechtigung nicht aus der Rechtsordnung ergeben muß, so umfaßt sie doch nur diejenigen Fälle, welche bei sachverständiger Würdigung der Lage und unter Berücksichtigung der besonderen Verhältnisse als berechtigte Interessen rechtlich anerkannt und gebilligt werden müssen. Gleichzeitig muß das Interesse aber so wichtig sein, daß seine Preisgabe aus Rücksicht auf die Ehre des anderen nicht verlangt werden kann.

Wie schon angedeutet, unterscheidet das Reichsgericht heute noch zwischen der objektiven Berechtigung des Interesses und der subjektiven Berechtigung des Täters zur Wahrnehmung des Interesses; es legt also dem Berechtigtsein nicht nur eine Beziehung zu dem Interesse, sondern auch zur Person des Wahrnehmenden bei. Subjektiv berechtigt soll der Täter nur dann sein, wenn das Interesse ihn „nahe angeht". Es wird also ein unmittelbar persönliches Interesse des Wahrnehmenden an der Angelegenheit verlangt. Soweit dieses gegeben ist, soll für den Aeußern-

---

[108]) RG. 23/146, 26/18; GA. 46/45.
[109]) RG. 26/76, 29/17, 59/414.
[110]) Binding L. 1, S. 153; ähnlich v. Bülow, GS. 46/201; Kohler, GA. 47/103.

den auch die Wahrnehmung eines Interesses dritter Personen ein berechtigtes sein.[111])

Die Unterscheidung zwischen objektiver und subjektiver Berechtigung ist von der Literatur nicht anerkannt worden. Man hat gesagt, daß es gleichgültig sei, ob der Täter eigene oder fremde Interessen wahrnehme[112]) und sich dabei außer auf ethische und psychologische Momente namentlich auf den Wortlaut des Gesetzes gestützt. So wird geltend gemacht, daß § 193 StGB. schlechthin von Wahrnehmung berechtigter Interessen spreche, seinem Wortlaut nach also nicht auf eigene Interessen beschränkt werden könne[113]) Allein Entstehungsgeschichte und systematische Stellung der Bestimmung führen zu dem Gesichtspunkt des „Nahe Angehens" als eines unmittelbaren Betroffenseins oder Mitbetroffenseins.

In der Begründung, die der Abgeordnete Lasker seinem Antrage auf Aufnahme der Wahrnehmung berechtigter Interessen gab, wurde als Sinn dieser Vorschrift angesehen, „daß man bei einem Manne, der in der Verteidigung einer ihn selbst n a h e a n g e h e n d e n Sache irgendwelche Behauptungen macht, annehmen muß, es liege ihm zunächst daran, seine Interessen wahrzunehmen, mit den Mitteln, die ihm zur Hand sind, und daß er nicht die Absicht der Beleidigung habe".[114])

Aus der Anreihung der Wahrnehmung berechtigter Interessen hinter Ausführung oder Verteidigung von Rechten ergibt sich weiterhin, daß jener Begriff viel enger zu fassen ist. Er ist nur eine Unterart der Interessenwahrnehmung. Mit Recht sagt daher Schierloh,[115]) daß ebensowenig wie die Ausführung oder Verteidigung f r e m d e r Rechte als Rechtfertigungsgrund gelten gelassen werden, bei dem gleichartigen übergeordneten Begriffe „berechtigte Interessen" die extensive Interpretation angebracht erscheine.

---

[111]) RG. 25/67, 39/399, 46/151, 56/380, 383; ebenso Binding L. 1, S. 152; v. Bülow, GS. 46/284; Schierloh S. 82; Fraass S. 38; Engelhard S. 138.

[112]) Gerland S. 378; Sauer S. 192; Frank, § 193 A. III b; Baumeister S. 57; v. Lilienthal, VD. 4, 409; Allfeld S. 372/74; Rotering, GS. 62/42; Gütle S. 29.

[113]) Gerland S. 378.

[114]) Mot. des Kommissionsentwurfs vom 31. 12. 1869 z. StGB. für den Nordd. Bund, Bemerkungen zu § 188. Der dem Antrage Laskers zu Grunde liegende Gedanke des „Nahe Angehens", wie auch dessen Formulierung stammt von Bähr; vgl. v. Bülow, GS. 48/1 A. 1.

[115]) Schierloh S. 84.

Wenn schließlich die Unterscheidung zwischen eigenen und fremden Interessen deshalb angelehnt wird, weil § 193 StGB. nicht von „berechtigter Wahrnehmung von Interessen", sondern von „Wahrnehmung berechtigter Interessen" spricht,[116]) so muß diesem „sprachlichen Bedenken" entgegengehalten werden, daß die Sprechweise des Gesetzes keinesfalls den Schluß zuläßt, auf die Berechtigung der Wahrnehmung komme es nicht an. Dieses Erfordernis ergibt sich vielmehr notwendig aus dem Gesichtspunkt des Ausschlusses der Rechtswidrigkeit; es ist daher von der Rechtsprechung und dem überwiegenden Teil der Rechtswissenschaft mit Recht aufgestellt worden.[117]) Zwar widerspricht eine solche individualistische Auffassung nationalsozialistischer Denkart. Aber mit Rücksicht auf die Ehre des Angegriffenen ist eine engere Umgrenzung des Kreises der berechtigten Interessen erforderlich; sofern man nämlich allgemein das Recht einräumt, zur Verfolgung fremder Interessen fremde Ehre anzugreifen, liefert man ihr die Ehre des einzelnen schutzlos aus. Auf diesem Gesichtspunkt beruht die Ansicht, daß das Kriterium der „nahe angehenden Angelegenheit" vorhanden sein muß.

Während das Reichsgericht früher[118]) n i c h t zwischen eigenen und fremden Interessen unterschied, änderte es bald (Rechtsprechung 9/398, RG. 23/422) seine Auffassung, indem es anschließend an die Ansicht v. Bülows[119]) verlangte, daß es sich um eine den Täter selbst nahe angehende Sache handeln müsse. Auf diesem Wege ist es dann bis in die jüngste Zeit weitergegangen.[120])

Gleichwohl ist der Grundsatz des „Nahe Angehens" so häufig durchbrochen worden, daß er kein zuverlässiges Unterscheidungsmerkmal mehr bildet. Wenn man zum Beispiel auch demjenigen den Schutz des § 193 StGB. zubilligt, der der Staatsanwaltschaft von irgend einer Straftat Mitteilung macht, oder dem Jugendamt schreibt, daß eine fremde Mutter ihr Kind schlecht behandele[121]), „weil jeder Staatsbürger das Recht habe, die Rechtssicherheit zu fördern und an der Jugendfürsorge mitzuarbeiten, weil er durch eine solche Anzeige dazu beitrage, daß gesellschaftsfeindliche

[116]) Frank, § 193 A. 2b; Allfeld S. 372.

[117]) Binding, Lehrbuch 1 S. 154; Kohler, GA. 47/101; v. Liszt-Schm. S. 511; Klee, Festschr. S. 373; Lobe, Festschr. S. 79.

[118]) RG. 3/40, 401, 5/121, 6/405, 409.

[119]) v. Bülow, GS. 46/284.

[120]) RG. 25/67, 39/399, 40/101, 56/380, 383.

[121]) KG. vom 13. Juni 1929 in JW. 1929/3026.

Elemente für die Zukunft von Störungen der Rechtsordnung abgehalten werden, und er selbst in geringerem Maße in Zukunft der Gefahr ausgesetzt sei, Opfer einer Störung der Rechtsordnung zu werden", dann zeigt das, wie schwankend und irreführend dieses Merkmal ist. Die zwangsläufige Umdeutung des Tatbestandes beweist, daß die Beschränkung des Rechtfertigungsgrundes auf die Wahrnehmung eigener Interessen zu eng und undurchführbar ist. Andererseits muß aber, wenn dem durch Ehrangriffe Betroffenen ein gebührender Ehrenschutz zuteil werden soll, der Kreis der Wahrnehmung berechtigter Interessen Einschränkungen erfahren, weil die unbegrenzte Zulassung eine erhebliche Gefährdung des Rechtsgutes der Ehre bedeuten würde. Es kann von den Schriftstellern, welche die Ansicht des Reichsgerichts bekämpfen, nicht geleugnet werden, daß sie den § 186 StGB. bedeutungslos machen, weil ohne persönliche Beziehung zu dem Dritten jeder, der das Vorhandensein der Interessenwahrnehmung darzulegen versteht, sich zum Verfechter irgendwelcher Interessen machen, und unter dem Schutz des § 193 StGB. beleidigen könnte.[122]) Denjenigen Leuten, die mit Vorliebe noch so fernstehende Interessen verteidigen zu müssen glauben, würden durch eine solche weite Auslegung vom Gesetzgeber nicht gewollte Freiheiten eröffnet werden können. Der Gesichtspunkt der nahe angehenden Sache kann daher nur dann fallen gelassen werden, wenn statt seiner eine andere Möglichkeit, die Interessenwahrnehmung zu beschränken, gefunden wird. Dabei ist sicher, daß ein objektiver Maßstab für den Wert eines Interesses in Anbetracht der Verschiedenheit seiner Bewertung nicht genügen kann. Vielmehr muß ein subjektives Moment hinzutreten. Eine ausgleichende Einschränkung in subjektiver Beziehung kann jedoch nur dann einen wertvollen Ersatz für das Erfordernis des „Nahe Angehens" darstellen, wenn sie nicht dessen Mängel trägt, gleichwohl aber unangemessene Verurteilungen ausschließt.

§ 15.

Die Tatsache, daß beim Vorliegen der Voraussetzungen des § 193 StGB. selbst dann ein Freispruch erfolgen muß, wenn die Unwahrheit der üblen Nachrede feststeht, ist von verschiedenen Schriftstellern und nunmehr auch von der Praxis zum Ausgangspunkt einer neuen Auslegung ge-

[122]) So auch Engelhard S. 138; Schierloh S. 88.

nommen worden. So will von Bar[123]) zur Herbeiführung eines angemessenen Interessenausgleichs eine Prüfungspflicht auferlegen derart, daß der gute Glaube, „wenn er sich auf Tatsachen und Schlußfolgerungen stützt, die ihn nach vernünftigem Ermessen rechtfertigen können", der an sich beleidigenden Aeußerung den Charakter einer Beleidigung nimmt. Dagegen habe niemand ein Recht, „wegen irgendeines Interesses ehrenrührige Behauptungen aus der Luft zu greifen; es sei vielmehr erforderlich, daß er Beweisgründe für seine Behauptung habe".

Ebenso verlangen Binding,[124]) Kohler[125]) und Kronecker[126]) ein gewissenhaftes Vorgehen des Beleidigers, „insbesondere das Aussprechen der Vorwürfe nur auf Grund gewissenhafter Sachprüfung".[127])

Sauer[128]) will den Schutz des § 193 StGB. dann versagen, wenn der Täter die Unbegründetheit seiner Vorwürfe kannte oder kennen mußte.

Das Reichsgericht[129]) unterschied hinsichtlich falscher Anzeigen zwischen gutgläubig falschen Anzeigen und denjenigen, welche, „wenn auch nicht wider besseres Wissen, wenigstens ohne den Glauben an ihre Begründetheit und ohne die Möglichkeit, solche zu erweisen, also frivolerweise erhoben werden, und welche mit Wahrung eines rechtlichen Interesses nichts gemein haben".

Allerdings hat es diesen in einer der ältesten Entscheidungen zum Ausdruck gebrachten Standpunkt nicht beibehalten. Vielmehr vertrat es bald darauf[130]) die Ansicht, daß „die Leichtfertigkeit, mit der der Täter sich in diesem Glauben erhielt, nicht geeignet sei, die berechtigte Interessenwahrnehmung auszuschließen". Etwas später[131]) lehnte es den Gedanken einer Prüfungspflicht des Angreifers für die Anwendbarkeit des § 193 StGB. auf die üble Nachrede ausdrücklich ab und verneinte das Kriterium der Leichtfertigkeit. Seit E 63/92 hat es jedoch seinen Standpunkt gewechselt und betont jetzt wieder das subjektive Moment, indem es dem Täter eine gewissenhafte Nachprüfung seiner

[123]) v. Bar in GS. 52/138.
[124]) Binding L. 1, S. 155.
[125]) Kohler in GA. 47/105, 107.
[126]) Kronecker in DJZ. 1908/452.
[127]) Binding L. 1, S. 155 A. 2.
[128]) Sauer, Ehre S. 227.
[129]) RG. 1/80.
[130]) RG. 9/145.
[131]) RG. 16/139, 24/304, 308; Rspr. 9/147.

Behauptung auf ihre Wahrheit zur Pflicht macht. Ebenso verlangen das Bayerische OLG.,[132]) das OLG. Stuttgart[133]) und das OLG. Kolmar[134]) tatsächliche Anhaltspunkte für den Glauben an die Wahrheit der aufgestellten Behauptung.

Dagegen ist die Rechtsprechung des Kammergerichts[135]) sehr uneinheitlich. Während der zweite Senat den § 193 StGB. auch bei Fahrlässigkeit des Beleidigers anwenden will, und sich dabei auch auf RG. 59/415 berufen zu können glaubt, stellt es der vierte Senat in Uebereinstimmung mit der jetzigen Ansicht des Reichsgerichts darauf ab, daß der Schutz des § 193 StGB. nur demjenigen gewährt werden kann, der bei der Abgabe der Aeußerung von der Wahrheit der von ihm erhobenen Anschuldigungen überzeugt war und auch überzeugt sein konnte, wenn er sonach die Anschuldigung nicht leichtfertig erhoben hat.[136]) Der Täter muß sich über die Richtigkeit der von ihm behaupteten Tatsachen in objektiv ausreichender Weise vergewissert haben.

Die Meinungsverschiedenheiten im Schrifttum und die Schwankungen in der Rechtsprechung sind letzten Endes darauf zurückzuführen, daß sich das Erfordernis der Erkundigungspflicht nicht unmittelbar aus dem Wortlaut des § 193 StGB. ableiten läßt und infolgedessen bei voller Anerkennung seiner rechtspolitischen Bedeutung de lege lata zweifelhaft erscheint. Wenn dieser Gesichtspunkt dennoch heute schon in weitem Umfange berücksichtigt wird, so geschieht das aus der gesunden Auffassung heraus, daß kein Grund und kein Bedürfnis dafür ersichtlich sind, leichtfertig aufgestellte Behauptungen straflos zu lassen. Die Zubilligung berechtigter Interessen bedeutet nicht nur eine Schutzlosigkeit für den Angegriffenen, sondern auch eine Art Ehrenerklärung für den Angreifer, die ihm das Recht nur dann gewähren sollte, wenn er subjektiv alles getan hat, um einen nicht gewissenhaft nachgeprüften Ehrangriff zu vermeiden. Es besteht ein dringendes Bedürfnis dafür, die Anwendbarkeit des § 193 StGB. auszuschließen, wenn der Täter die ihm mögliche Nachprüfung der Wahrheit seiner Behauptungen unterlassen und kein Anhaltspunkt für die Richtigkeit vorgelegen hat. Bekanntlich ist die Mehrzahl der Menschen weit eher

---

[132]) Bayr. OLG. 10/259, 261, 7/282, 284.
[133]) OLG. Stuttgart in ZStW 46/205, 206.
[134]) OLG. Kolmar in GA. 46/302.
[135]) vgl. KG. vom 31. Oktober 1928 und KG. in JW. 1928/825.
[136]) KG. vom 13. 6. 1929 in JW. 1929/3026; KG. vom 13. 1. 1930 in JW. 1930/3001.

geneigt, etwas Nachteiliges für wahr zu halten, als etwas Vorteilhaftes, ohne meist einen einzigen stichhaltigen Grund für ihre Ueberzeugung zu haben. Wenn auch dem Einzelnen nicht verwehrt werden kann, über einen anderen nachteilig zu denken, so darf der Staat andererseits nicht gestatten, daß der Einzelne seine durch keinerlei gute Gründe gestützte schlechte Meinung über Mitmenschen anderen mitteilt, und ehrenrührige Tatsachen, die er leichtfertigerweise für wahr hält, anderen als wahr weitererzählt.

Das Wesen der Beleidigung als Gedankenäußerung lenkt, wie v. Wick[137]) beizupflichten ist, das Hauptgewicht der Betrachtung auf die Persönlichkeit des Aeußernden und auf die psychische Situation, aus der gerade die objektiv unrichtige Aeußerung erwachsen ist. Daher muß die Frage, warum der Täter nicht die Wahrheit, sondern die Unwahrheit gesagt hat, richtunggebend sein für die Gewährung des Schutzes des § 193 StGB. Weil das Privileg des § 193 StGB. nur dann in Anspruch genommen wird, wenn die den Gegenstand der Beleidigungsklage bildende Behauptung nicht wahr oder ihre Wahrheit nicht zu beweisen ist, erscheint eine Straflosigkeit des Täters auf Grund „Wahrnehmung berechtigter Interessen" auch nur dann eine sowohl für den Beleidiger wie für den Verletzten annehmbare Lösung, wenn die Behauptung nicht leichtfertig aufgestellt worden ist.

Dieser neue, vorwiegend in der Rechtsprechung zur Geltung gelangte Gedanke ist als grundsätzliche Notwendigkeit zu behandeln. Zunächst hatte es allerdings den Anschein, als sollte das subjektive Moment nur hinsichtlich öffentlicher Interessen betont werden. So bringt die Entscheidung des Reichsgerichts vom 12. Oktober 1931[138]) zum Ausdruck, daß das Loyalitätsprinzip, soweit die Wahrung öffentlicher Interessen in Frage stehe, anerkannt sei. Indessen zeigt das Urteil des Reichsgerichts vom 26. April 1932,[139]) daß diese Annahme fehlgeht. In der zitierten Entscheidung heißt es nämlich: „Auch bei der Wahrnehmung e i g e n e r Interessen hat der Beleidiger die gebotene Rücksicht auf die fremde Ehre zu nehmen; hat der Angeklagte als gebildeter Mann die sorgfältige Prüfung unterlassen, so liegt der Verdacht nahe, daß er seine Vorwürfe besonders leichtfertig erhoben hat, wodurch die Anwendung des § 193 StGB. ausgeschlossen wird."

[137]) v. Wick S. 85.
[138]) RG. in JW. 1932/2158.
[139]) RG. in JW. 1932/3077.

Nach der sogenannten „Leichtfertigkeitstheorie",[140]) wie sie im Gegensatz zu der von v. Wick vorgeschlagenen Bezeichnung als „psychologische Theorie" wohl besser gekennzeichnet wird, kann also nur derjenige den Schutz des Gesetzes in Anspruch nehmen, der nach gewissenhafter Prüfung das redliche Streben und Bemühen bekundet, Mißstände abzustellen oder unter Beachtung der erforderlichen Sorgfalt bei Aufstellung seiner Behauptung und unter Vergewisserung über die Berechtigung seines Vorwurfs die Aeußerungen getan hat. Es ist nicht mehr ein unmittelbar persönliches Interesse des Wahrnehmenden an der Angelegenheit zu verlangen, sondern die Grenze des Privilegs bestimmt sich danach, ob das Interesse an sich berechtigt ist. Diese weite Ausdehnung ist ungefährlich, weil ja immer nur dann Straflosigkeit gewährt wird, wenn eine gewissenhafte Prüfung der Aeußerung auf ihre Wahrheit vorausgegangen ist. Sie reicht vollkommen aus, eine mißbräuchliche Anrufung des § 193 StGB. auszuschließen. Wenn loyale Nachprüfung der tatsächlichen Unterlagen des ehrenrührigen Vorwurfs gefordert wird, dann heißt das nicht, daß jeder, bevor er eine ehrenkränkende Aeußerung abgibt, eine Art privater Beweisaufnahme veranstaltet,[141]) um sich auf Grund derselben über die Berechtigung seiner Ehrenkränkung klar zu werden. Vielmehr ist es jeweils auf die Lage des Einzelfalls abzustellen, ob dem Beleidiger die Möglichkeit gegeben war, sich ohne weiteres über die mangelnde Berechtigung seiner Angriffe zu vergewissern. Es wird sich empfehlen, den Umfang der vorherigen Erkundigungspflicht von der Person des Beleidigten und der Schwere des Vorwurfs abhängig zu machen. Jedenfalls ist die Frage, ob der Täter sein Möglichstes getan hat, um sich über die Wahrheit des von ihm behaupteten Vorgangs zu unterrichten, nicht von seinem subjektiven Standpunkte aus zu beurteilen, sondern ist vom Richter darauf abzustellen, ob ein verständig und billig denkender Mensch in der gleichen Lage die gleichen Aeußerungen getan hätte.[142]) Wenn somit der Kreis der Wahrnehmung berechtigter Interessen durch Aufgabe des

[140]) Die „Leichtfertigkeitstheorie" wird im Schrifttum abgelehnt von Engelhard JW. 1930/3001, Dohna JW. 1930/1755, Unger JW. 1931/229, Weber JW. 1931/2851, Frank § 193 III 2a, v. Wick S. 101, und zwar hauptsächlich mit der Begründung, daß der Wortlaut des Gesetzes der gegenteiligen Ansicht keine Stütze biete.

[141]) So auch KG. vom 30. 1. 1928 in JW. 1928/826.

[142]) Ebenso Binding L. 1, S. 150 A. 2; Kohler, GA. 47/105; v. Bar, GS. 52/135.

Erfordernisses des „Nahe Angehens“ weitergezogen wird, dafür auf der anderen Seite aber durch die Kautel der Nachprüfung wesentlich eingeengt wird, ist eine Regelung getroffen, die einen wirksameren und zuverlässigeren Ehrenschutz als bisher gewährleistet. Zu unerträglicher Einschränkung des Begriffs „Wahrnehmung berechtigter Interessen“ führt aber die Rechtsprechung des Reichsgerichts. Waren bisher schon in weitem Maße Schwierigkeiten aufgetreten, bei der Einordnung von Fällen der Wahrnehmung allgemeiner öffentlicher Interessen, zum Beispiel bei Behandlung strafbarer Anzeigen, so werden durch die Aufstellung des weiteren Erfordernisses, neben dem Erfordernis des „Nahe Angehens“ und dem objektiven Moment der Interessenabwägung, die Grenzen der Wahrnehmung berechtigter Interessen so eng gezogen, daß dieser Zustand gegenüber dem bisherigen eine wesentliche Verschlechterung bedeutet. Eine derartige grundlose Häufung von Voraussetzungen führt dazu, daß der Begriff der berechtigten Interessen völlig unbestimmt wird und die Gefahr einer noch reicheren Kasuistik als früher unvermeidlich scheint. Insoweit kann der Standpunkt des Reichsgerichts daher in keinem Falle gebilligt werden.

Eine Interessenwahrnehmung ist vielmehr unter folgenden drei Voraussetzungen als berechtigt anzuerkennen:

1. wenn das verfolgte Ziel ein berechtigtes war,
2. wenn der Täter seine Behauptung gewissenhaft auf ihre Wahrheit geprüft hat, das heißt, wenn er sich auf eine sichere und einwandfreie Quelle berufen kann, mithin sich nachweislich in entschuldbar gutem Glauben befand,
3. wenn die von ihm beabsichtigte Interessenförderung in einem angemessenen Verhältnis zu der Beleidigung steht.

Kannte der Täter die Unrichtigkeit der ehrenrührigen Tatsache oder hegte er Zweifel an ihrer Wahrheit, so hat bei der Abwägung der einander widerstreitenden Interessen der Schutz der Ehre des Beleidigten dem vom Beleidiger mit seiner üblen Nachrede verfolgten Zwecke nachzugehen.

Damit werden nicht zwei heterogene Gesichtspunkte vermischt. Es ist richtig, wenn von Wick[143]) sagt, daß der gute Glaube (im weitesten Sinne) an die Richtigkeit der behaupteten Tatsache mit Notstandsgedanken jeder Art nichts

[143]) v. Wick S. 69.

zu tun hat und das Erfordernis der sorgfältigen Prüfung aller tatsächlichen Unterlagen einem von den Notstandsprinzipien durchaus verschiedenen Grundgedanken entspringt. Wenn auch der Wert des verfolgten Interesses durch den mehr oder minder hohen Grad, mit dem der Aeußernde die Aeußerung für wahr hält, nicht erhöht oder gemindert wird, so ist es doch nicht angängig, das Erfordernis des entschuldbar guten Glaubens ohne Verbindung mit Interessenabwägungsprinzipien als selbständigen Rechtsgrundsatz aufzustellen. Denn sonst würde der Täter mit seinen unwahren Behauptungen, sofern er sie nur auf ihre Wahrheit hin geprüft hat, ganz unbedeutende, an sich berechtigte Interessen wahrnehmen dürfen, was zu bedenklichen Ergebnissen führen muß. Der Betroffene wird eine Beleidigung um so schwerer empfinden, je geringer das vom Beleidiger verfolgte Interesse ist. Das drängt aber dazu, eine gewisse Verhältnismäßigkeit der beiderseitigen Interessen zu fordern, also zu verlangen, daß das vom Täter wahrgenommene Interesse gegenüber dem Interesse des Angegriffenen an der Unangetastetheit seiner Ehre von einem gewissen Gewicht ist. Nimmt danach zum Beispiel ein Beleidiger nach sorgfältiger Prüfung der Tatsachen ein Interesse wahr, das gegenüber der Beleidigung unangemessen erscheint, so kann er nicht den Schutz des § 193 StGB. genießen. Nur bei Berücksichtigung dieses wichtigen Postulats wird einem Mißbrauch des Gesetzes genügend vorgebeugt.

§ 16.

Von diesem Standpunkt aus sollen unter Gegenüberstellung der Rechtsprechung des Reichsgerichts einige Fälle näher behandelt werden, die praktisch bedeutsam sind, bisher aber eine eingehendere Betrachtung in der umfangreichen Beleidigungsliteratur vermissen lassen. Dahin gehören einmal die Fälle, in denen jemand auf Grund verwandtschaftlicher oder freundschaftlicher Beziehungen, amts- oder berufsmäßiger Tätigkeit beleidigende Aeußerungen macht, und weiterhin Mitteilungen innerhalb eines Vertrauensverhältnisses zum Zwecke der Warnung oder Belehrung. Die meisten Schriftsteller begnügen sich mit einer Wiederholung der Feststellungen, die das Reichsgericht in einer älteren Entscheidung[144]) getroffen hat, daß nämlich freundschaftliche oder verwandtschaftliche Beziehungen ebenso wie die berufsmäßige Tätigkeit eines Geschäfts-

[144]) RG. 30/41.

führers, das Amt des Vormunds, Lehrers oder Pfarrers die Wahrnehmung fremder Interessen rechtfertigen. Hierbei wird dann nicht beachtet, daß es sich um zwei verschiedene Arten von Fällen handelt.

Nach der Ansicht des Reichsgerichts genießt das Privileg des § 193 StGB., wer als Sohn und Familienmitglied die auch ihn nahe angehende Ehre seiner Eltern gegen einen schweren unbegründeten Verdacht oder sonstigen Angriff verteidigt,[145]) das Vereinsmitglied, welches aus unrichtigen Gründen im Interesse des Bühnenvereins die Aufnahme eines Schauspielers in die schwarze Liste der Kontraktbrüchigen veranlaßt,[146]) der Angestellte einer Firma, der beleidigende Aeußerungen gebraucht, um einem gegen seine Firma ausgesprochenen Verdacht dem Boden zu entziehen. Wenn man die Interessen einer Firma als für den Angestellten nahe angehend bezeichnen will, so mag man das mit dem häufig vorhandenen Zusammengehörigkeitsgefühl rechtfertigen; die persönliche Beziehung des Vereinsmitgliedes kann damit begründet werden, daß ein Verein immerhin eine nach außen hin abgetrennte oder doch abtrennbare Personenmehrheit bildet. Ganz unbedenklich ist diese Abgrenzung aber nicht. Wie der Einzelne wegen einer beleidigenden Aeußerung nicht belangt werden kann, wenn sie zur Wahrnehmung eigener Interessen erfolgt, dürfte nur der Vereinsvorstand, durch den der Verein als seinen Vertreter und Organ handelt, das Privileg genießen. Daß dagegen auch jedes beliebige Vereinsmitglied zur Vertretung der Vereinsinteressen berufen und ihm gestattet sein soll, zur Wahrnehmung berechtigter Vereinsinteressen Dritte straflos zu beleidigen, kann in dieser Allgemeinheit nicht gebilligt werden. Wenn der Vorstand die Interessen des Vereins wahrnehmen soll, dann muß auch sein Handeln grundsätzlich anders beurteilt werden, als das Handeln irgendeines Vereinsmitgliedes; weil der Vorstand für die Pflege des Vereinszwecks persönlich verantwortlich ist, deshalb sind die Vereinsinteressen gleichzeitig auch Interessen des Vorstandsmitgliedes, die ihn persönlich nahe angehen. Aehnliche Gesichtspunkte müssen für den Angestellten einer Firma gelten; unter besonderer Beurteilung der konkreten Sachlage sollte man nur demjenigen den Schutz des § 193 StGB. gewähren, der die Interessen der Firma berufsmäßig zu vertreten hat, wie etwa der Geschäftsführer.

[145]) RG. in HRR. III/193.
[146]) RG. in DJZ. 1910/72.

Das persönliche Interesse des Aeußernden kann sich nach der Ansicht des Reichsgerichts auch darin zeigen, daß er auf Grund besonderer Tatsachen rechtlich oder sittlich verpflichtet ist, für das Interesse des unmittelbar Bedrohten tätig zu werden. Das trifft vor allem bei einem Auftrag zu, wie ihn zum Beispiel der Anwalt von seinem Klienten erhält.[147]) Da sich der Rechtsanwalt die Vertretung seines Mandanten zum Beruf gemacht hat, und dieser ihn aus dem Bedürfnis der Vertretung heraus zur Wahrnehmung seiner berechtigten Interessen ermächtigt hat, so hat er dadurch dessen Sache zu seiner eigenen gemacht. Ferner wird ein Seelsorger[148]) als berechtigt angesehen, innerhalb der Ausübung seiner amtlichen Tätigkeit Interessen der Angehörigen seiner Kirche wahrzunehmen, indem er sie etwa vor dem Umgang mit anderen Personen warnt. Schließlich gehören hierher die vom Recht sanktionierten Vertretungsverhältnisse der Vormünder, Erzieher, Lehrer, Auskunfts- und Schuldeinziehungsbüros. Holt sich zum Beispiel ein Kaufmann Auskunft bei einer Auskunftei, so nimmt er sein berechtigtes Interesse wahr und das Auskunftsbüro ist sein strafloser Gehilfe.

Es ist schwer, irgendwelche entscheidenden Oberbegriffe zu finden, denen das Reichsgericht diese einzelnen Fälle untergeordnet hat. Statt dessen wird die Frage, ob es zu billigen war, daß der Täter sich aus seiner Lage heraus, auf die Gefahr der Verletzung fremder Ehre hin für dieses Ziel einsetzte, kasuistisch beantwortet. Jeder Fall wird unter verständiger Würdigung seiner Besonderheit gelöst. Gemeinsam ist ihnen allen der Gedanke, die Wahrnehmung fremder Interessen jedenfalls dann für zulässig zu erklären, wenn zwischen dem Interessenträger und dem Wahrnehmenden Beziehungen bestehen, die den Täter das Interesse des Dritten, zum Beispiel des Vereins, der Firma, des Klienten usw.. als eigenes empfinden lassen; es werden besondere Verhältnisse erfordert, welche den Täter als Verteidiger fremder Interessen auf Kosten der Ehre eines anderen legitimieren.

Alle diese Schwierigkeiten entfallen, wenn man sich mit der hier vertretenen Auffassung zu der weittragenden und einschneidenden Erweiterung des Schutzes der Wahrnehmung berechtigter Interessen durch Aufgabe des Erfordernisses des „Nahe Angehens" entschließt, und an seiner

[147]) RG. 30/41, 47/171.
[148]) RG. in JW. 1910/1918.

Stelle das notwendige Korrektiv darin findet, daß nur derjenige den Schutz des § 193 StGB. für sich in Anspruch nehmen kann, der die seine Mitmenschen mißachtenden Behauptungen vorher gewissenhaft auf ihre Wahrheit hin geprüft hat, vorausgesetzt, daß die Interessen auch wirklich berechtigt sind und die objektive Abwägung ein überwiegendes Interesse des Beleidigers ergibt, welches die Preisgabe der Ehre rechtfertigt. Dann darf jeder, unabhängig davon, ob er eines besonderen, nahen Verhältnisses zur Sache wegen an der Kundgebung seiner Behauptung beteiligt ist, straflos berechtigte Interessen wahrnehmen. Nur so finden die mannigfaltigen, sich durchkreuzenden Lebensbeziehungen der Volksgenossen Berücksichtigung und nur auf diese Weise wird rein individualistischen Tendenzen entgegengearbeitet. Der Einzelne, der durch zahllose Fäden mit seinen Nebenmenschen und mit dem Volksganzen nicht nur äußerlich, sondern innerlich verknüpft ist, darf durch die Rechtsordnung an der Hilfeleistung nicht gehindert werden. Jeder Angestellte kann für die Interessen seiner Firma, jedes Vereinsmitglied für die Interessen seines Vereins eintreten, überhaupt jedermann dem anderen zur Wahrnehmung berechtigter Interessen Hilfe leisten, unter der allerdings wesentlichen Einschränkung, daß er sich nachweislich in entschuldbarem guten Glauben an die Wahrheit der von ihm aufgestellten ehrenrührigen Behauptung befunden hat, und die beabsichtigte Förderung des fremden Interesses in einem angemessenen Verhältnis zur Beleidigung steht.

§ 17.

Von diesen sind die anderen Fälle zu unterscheiden, in denen i n n e r h a l b eines Vertrauensverhältnisses, also zum Beispiel zwischen Eltern und Kindern, Freunden, Kollegen, Ehegatten vertrauliche Mitteilungen gemacht werden.

Die Begriffe der Vertraulichkeit und des Vertrauensverhältnisses bedürfen zunächst einer Klarstellung.

Vertrauliche Aeußerungen bilden den Gegensatz zu öffentlichen Aeußerungen. Das heißt nicht, daß alle nichtöffentlichen Aeußerungen vertraulich sind, sondern daß die Erklärung innerhalb eines Kreises, für dessen Abgeschlossenheit keine Sorge getragen ist, nicht vertraulich sein kann. Besteht der Kreis jedoch aus solchen Personen, die sämtlich mitinteressiert sind, wie zum Beispiel die Familienangehörigen, so ist die Mitteilung trotz des größeren Krei-

ses noch eine vertrauliche. „Vertraulich" ist sie also immer dann, wenn sie nur für einen eng begrenzten Kreis von Personen bestimmt ist. „Vertraulich" ist sie dagegen nicht, wenn sie zum Beispiel bei offenem Fenster, im Garten, auf dem Balkon oder so laut gemacht wird, daß sie gleichzeitig außerhalb des engbegrenzten Kreises vernehmbar ist. Die Sachlage ist dann die gleiche, wie wenn die Aeußerung außerhalb des Kreises gebraucht worden wäre.

Derartige vertrauliche Mitteilungen pflegen nur auf Grund der besonderen Stellung des Mitteilenden gemacht zu werden, auf Grund eines Vertrauensverhältnisses zwischen Mitteilendem und Empfänger. Es gibt nun Verhältnisse, in denen jemand an dem Schicksal eines anderen solchen Anteil nimmt, daß es ihn in derselben Weise berührt, wie den von ihm Betroffenen, und Beziehungen, die nicht so eng sind. Zu den ersteren gehören: Familie, Ehe und intime Freundschaft. Innerhalb dieser drei Verhältnisse ist zwischen den Beteiligten in der Regel ein so festes Band geknüpft, daß jeder von ihnen an den Erlebnissen und dem Schicksal des anderen genau so interessiert ist, wie an seinem eigenen. Wo dagegen die Beziehungen loser sind, wie zum Beispiel zwischen Geschäftsfreunden, Kollegen, Bekannten, Vereinsmitgliedern oder Hausgenossen, liegt zwar auch ein Vertrauensverhältnis vor, aber nicht ein solches, das ohne weiteres die Garantie vollständiger Verschwiegenheit gewährt.

In welchem Umfange kann einer vertraulichen Mitteilung innerhalb eines nahen Verhältnisses zu demjenigen, an den die Mitteilung geschieht, rechtliche Bedeutung beigemessen werden? Einen Rechtssatz, der vertrauliche Mitteilungen für straflos erklärt, gibt es nicht. Das Gesetz hat sich, im Gegensatz zum Schweizer Recht,[149]) nirgends ausdrücklich mit den vertraulichen Aeußerungen befaßt. Das ist bei der Unbestimmtheit des Begriffs auch verständlich. Der vertrauliche Charakter der Aeußerung kann mithin nur dann zur Straflosigkeit führen, wenn die vertrauliche Mitteilung zur Wahrnehmung berechtigter Interessen erfolgt, wenn sie also durch § 193 StGB. gerechtfertigt ist. Deshalb sagen auch die Schriftsteller, welche diese Frage wenigstens berühren, daß vertrauliche Mitteilungen „unter der Signatur der Wahrnehmung berechtigter Interessen in dem Falle

[149]) In einigen Schweizer Kantonen (Neuenburg 1856, Art. 198 und 1891, Art. 430; Wallis Art. 278; Freiburg Art. 409) finden sich Bestimmungen, daß derartige Aeußerungen schlechthin straflos bleiben.

stehen, wenn sie in der guten Absicht statthaben, Gefahr von der Person oder dem Vermögen des Empfängers abzuhalten,"[150]) m. a. W. wenn sie den anderen warnen, schützen oder belehren sollen. Denn sonst bestände die große Gefahr, daß jedermann eine beliebige Freundschaft oder ein sonstiges Vertrauensverhältnis vortäuschen würde, um seiner Aeußerung den Charakter einer üblen Nachrede zu nehmen. Mag diese Lösung auch vielfach auf eine Einengung der Befugnisse und Pflichten des Einzelnen hinauslaufen, so muß doch das Recht des Beleidigten auf Schutz seiner Ehre gewahrt werden. Ebenso häufig sind aber Aeußerungen, deren Zweck nicht Warnung oder Belehrung ist, sondern die gemacht werden, um sich über andere Personen auszusprechen, um sich gegenseitig aufzuklären, um Mißtrauen zu beseitigen oder Enttäuschungen vorzubeugen, Fälle, in denen nicht Interessen verfolgt werden, die nach allgemeiner Auffassung als „berechtigt" anerkannt sind. Die nähere Betrachtung wird zeigen, daß für die Mehrzahl von ihnen kein Bedürfnis zur Straflosigkeit besteht, daß aber gerade für Mitteilungen innerhalb der engsten Vertrauensverhältnisse — Familie, Ehe, intime Freundschaft — unbedingter Schutz des § 193 StGB. zu fordern ist, auch dann, wenn sie keinen belehrenden oder warnenden Charakter tragen. Wieweit in diesen besonderen Fällen ein Recht, die subjektive Wahrheit zu sagen, angenommen werden darf, wird später auszuführen sein, so daß hier nur zu der Frage Stellung zu nehmen ist: Unter welchen Voraussetzungen sind vertrauliche Mitteilungen straflos?

Die Antwort muß nach der hier vertretenen Ansicht wieder lauten: wenn durch sie berechtigte Interessen verfolgt werden, wenn sie nachweislich in entschuldbar gutem Glauben an die Wahrheit getan werden, und wenn das wahrgenommene Interesse gegenüber dem verletzten Interesse nicht zu geringfügig ist. Danach ist es grundsätzlich gleichgültig, ob der Wahrnehmende mit dem, den er warnt oder belehrt, durch ein Vertrauensverhältnis enger verbunden ist; denn wenn man von dem Erfordernis des „Nahe Angehens" Abstand nimmt, kommt es, abgesehen von den anderen Voraussetzungen, nur darauf an, andere vor Schaden zu bewahren, entscheidend ist also nur die objektive Berechtigung des Interesses.

---

[150]) Rotering in GS. 62/47; ebenso Kern, Syst. Abgr. S. 36; Hälschner II, S. 183; Esslinger S. 31.

Vom Standpunkt des Reichsgerichts dagegen ist erst dann ein berechtigtes Interesse gegeben, wenn der Täter auch zu dem Interesseninhaber in einem Verhältnis steht, das die Sache als ihn nahe angehend erscheinen läßt. So nimmt — wiederum die kasuistische Regelung — der Soldat ein berechtigtes Interesse wahr, wenn er seinem Kameraden Mitteilungen über einen anderen Kameraden macht, die für letzteren beleidigend sind.[151]) Oder jemand, der seinem Nachbarn rät, auf seine Beete aufzupassen, bleibt straflos, weil das Nachbarschaftsverhältnis auf Gegenseitigkeit beruht, so daß dem Erfordernis des „Nahe Angehens" genügt ist.[152]) Auch die Interessen eines Dritten, zu dem der Beleidiger in geschäftlichen oder losen freundschaftlichen Beziehungen steht, können als berechtigte Interessen wahrgenommen werden, wenn sie den Interessen des Mitteilungsempfängers zu dienen bestimmt sind.[153])

Besondere Bedeutung kommt der Frage zu, ob die Erteilung vertraulich erbetener Auskünfte eines Privaten straflos ist. Hier zeigte sich die Lücke in der Rechtsprechung des Reichsgerichts am deutlichsten. Der Auskunftgeber nimmt ein typisch fremdes Interesse wahr, wenn er von einem Unbekannten mit Rücksicht auf dessen schwebenden oder von ihm anzustrengenden Prozeß um Auskunft angegangen wird, denn die Angelegenheit, in der die Mitteilung erfolgt, geht ihn dann nicht im geringsten etwas an. Da das Reichsgericht solche Fälle infolgedessen nicht unter die Kategorie „Wahrnehmung berechtigter Interessen" subsumieren kann, reiht es sie unter die „ähnlichen Fälle" ein.[154]) Daß diese Auskünfte unter dem Schutze des § 193 StGB. stehen, ergebe sich „aus den Bedürfnissen einer geordneten Rechtspflege nach einem hinreichenden Schutz des Beschuldigten, weil der Beschuldigte den zu seiner Verteidigung erforderlichen Prozeßstoff nicht sammeln könnte, wenn die Auskunftspersonen straflos nur dasjenige mitteilen dürften, was sie nötigenfalls sicher beweisen können."[155]) Dem Sinne nach kommt diese Auffassung aber darauf hinaus, daß das Reichsgericht, abweichend von seinem bisherigen Standpunkt, die Wahrnehmung f r e m d e r Interessen durch üble Nachrede gestattet. Es ist in der Tat auch hier kein Grund

[151]) RMG. 11/6.
[152]) OLG. Breslau vom 4. 1. 1916 in LZ. 1916/708.
[153]) OLG. Rostock vom 2. 10. 1925 in HRR. 1927/47.
[154]) vgl. RG. vom 21. 4. 1925 in JW. 1926/2751; ebenso Grisebach in DJZ. 1928/586.
[155]) RG. 59/172.

dafür vorhanden, die Wahrnehmung berechtigter Interessen auf solche, die den Befragten nahe angehen, zu beschränken; vielmehr erscheint die Auskunfterteilung nach den Gepflogenheiten und Geboten des Lebens berechtigt durch die Interessen des Empfängers an der Kenntnis des mitgeteilten Materials. Der Befragte hat zwar das Recht, die Auskunft zu verweigern. Gibt er aber Antwort, so tritt er in den Kreis der berechtigten Interessen ein, welche der Fragesteller wahrnimmt. Voraussetzung für die Straflosigkeit der Mitteilung muß aber sein, daß der Auskunftgeber sich über die Wahrheit der von ihm behaupteten Tatsachen in objektiv ausreichender Weise vergewissert hat. Eine schrankenlose Anwendung des § 193 StGB. auf alle Fälle, in denen eine üble Nachrede auf eine Anfrage hin erfolgt, wäre unerträglich. Da dem Auskunftsuchenden nur mit einer sorgfältig geprüften Auskunft gedient ist, so kann auch nur durch eine solche das berechtigte Interesse des Auskunftgebers gewahrt werden.

Unterscheiden sich die beiden zum Ausdruck gebrachten Auffassungen dadurch, daß nach der Ansicht des Reichsgerichts zwischen dem Beleidiger und dem Interessenträger so nahe Beziehungen bestehen müssen, daß der Täter das Interesse des Dritten als eigenes empfindet, während nach dem hier vertretenen Standpunkt der Begriff der „Wahrnehmung berechtigter Interessen" durch das Erfordernis des „entschuldbar guten Glaubens" eingeschränkt wird, so stimmen sie doch darin überein, daß das wahrgenommene Interesse nur dann ein „berechtigtes" ist, wenn die Aeußerung getan wird, um den anderen zu warnen oder über die von ihm zweckmäßig zu ergreifenden Maßnahmen zu belehren. In den Interessenkreis fällt somit nicht der Lebenszweck der Unterhaltung, der Befriedigung einer Neugierde, der Freude an Sensation oder der K l a t s c h s u c h t. Diese Feststellung ist wesentlich, weil ehrenrührige Behauptungen über einen Dritten ebenso häufig weder zur Wahrnehmung berechtigter Interessen noch aus übler Klatschsucht aufgestellt werden, sondern etwa getan werden, um Aufschluß zu geben, Widerspruch zu finden, Vorwürfe zu bestätigen oder zur Aufklärung beizutragen. Die Verfolgung solcher Zwecke wird also grundsätzlich nicht gedeckt. Es besteht auch kein Bedürfnis dafür, sie der Ehre des Verletzten voranzustellen. Straflos bleiben sollen der Arzt, der Angaben über die Krankheit des Dienstboten macht, um die benachrichtigte Familie vor Ansteckung zu schützen, der Seel-

sorger, welcher die Angehörigen seiner Kirche dem Einflusse des Anhängers einer Sekte entziehen will; das Mitglied eines Kollegiums, das vor der Aufnahme eines neuen Mitglieds warnt, weil ihm strafbare Handlungen desselben bekannt sind; ein Vereinsmitglied, das über Veruntreuungen des Kassierers berichtet, um den Verein vor weiteren Verlusten zu bewahren. Werden dagegen solche Aeußerungen nicht getan, um zur Vorsicht zu mahnen, um zu warnen, schützen oder zu belehren, dann liegt das Interesse außerhalb des Kreises des Notwendigen und Gemeinnützlichen. Es würde zu unvernünftigen Ergebnissen führen, wenn vertrauliche, für einen Dritten ehrenrührige Aeußerungen, die zum Zwecke der Unterhaltung oder zur Wiedergabe und Unterstützung eines müßigen Klatsches erfolgen, auf Kosten fremder Ehre straflos bleiben.

Müßiger Klatsch liegt immer dann vor, wenn der Aeußernde lediglich aus schlechten Motiven als Klatsch zu bewertende Bemerkungen macht. Das ist meist der Fall, wenn die ihn treibenden Beweggründe ausschließlich Schadenfreude, Bosheit, Haß oder Rache sind, ohne daß altruistische Motive oder die Wahrnehmung eigener Interessen damit konkurrieren. Sicherlich können aus sehr unlauteren Beweggründen einem anderen für ihn wichtige Mitteilungen über einen Dritten gemacht werden; aber wenn gerade ein anderer Zweck verfolgt wird, dann wird die notwendig eintretende Nebenwirkung, die Beleidigung des Dritten, zwischen den Gesprächspartnern unbemerkt bleiben.

Man könnte einwenden, daß die Feststellung des verfolgten Ziels durch den Richter im Einzelfall sehr schwierig sei, weil das Motiv gar nicht selten nicht als einheitliches erscheine. Freundschaft für den Benachrichtigten und Schadenfreude gegen den Dritten könnten zum Beispiel recht wohl zusammentreffen. Dem Richter werde dadurch die schwere Aufgabe gestellt, psychologische Untersuchungen über die Beweggründe der vertraulichen Mitteilung anzustellen. Die Feststellung, ob der Täter lediglich ein umhergehendes Gerücht unterstreichen oder einen anderen im Rahmen des Vertrauensverhältnisses einen wichtigen Fingerzeig für sein gesellschaftliches oder geschäftliches Verhalten dem Dritten gegenüber geben wollte, ist aber bei den hier in Frage stehenden vertraulichen Aeußerungen so einfach, daß dem Einwand praktisch keine Bedeutung zukäme.

Gewinnt der Richter die Ueberzeugung, daß der Wille des Aeußernden in Wahrheit nicht ernstlich darauf gerichtet

war, auf Grund seiner nahen Beziehungen zu den Benachrichtigten dessen Interesse wahrzunehmen, sondern als Ausfluß einer niedrigen, verwerflichen Gesinnung dahin ging, einen müßigen und hämischen Klatsch zu unterstreichen und weiterzugeben, dann hat er ihm den Schutz des Gesetzes zu versagen.

Zusammenfassend ist die Bedeutung des Vertrauensverhältnisses darin zu sehen, daß es die vom Reichsgericht geforderte subjektive Berechtigung des Täters zur Wahrnehmung des objektiv gerechtfertigten Interesses herstellt. Aber auch wenn man das Erfordernis der „nahe angehenden Sache" verneint, ist es doch nicht gleichgültig, ob der Beleidiger die Mitteilung vertraulich macht oder nicht. Vielmehr kommt der Vertraulichkeit insofern rechtliche Bedeutung zu, als sie erforderlich ist, um nicht eine Ueberschreitung der Berechtigung des Interesses zu begründen. Das Privileg des § 193 StGB. wäre dem Arzt beispielsweise dann zu versagen, wenn er die Mitteilung von der Krankheit des zukünftigen Schwiegersohnes auf einer Abendgesellschaft macht.

§ 18.

Während bei „Aeußerungen zur Wahrnehmung berechtigter Interessen" erst die qualifizierte subjektive Wahrheit die Rechtswidrigkeit ausschließt, bilden die beiden letzten Gruppen des § 193 StGB. „Vorhaltungen und Rügen der Vorgesetzten gegen ihre Untergebenen" und „dienstliche Anzeigen oder Urteile von seiten eines Beamten", die eigentlichen Fälle subjektiver Wahrheit. Hier kann § 186 StGB. als anwendbar nur erachtet werden, wenn entsprechend der in § 4 der Abhandlung vertretenen Ansicht Dritte zugegen sind. Tatsachenbehauptungen unter vier Augen begründen die Anwendung des § 185 StGB. In allen diesen Fällen schließt aber schon der gute Glaube an die Wahrheit die Rechtswidrigkeit aus, sofern zur Darlegung des für wahr Gehaltenen eine Rechtspflicht bestand oder ein Recht gegeben war. Daß hier der Aeußernde wenigstens im guten Glauben an die Wahrheit seiner Vorhaltungen, Rügen oder Anzeigen gewesen ist, wird von der Rechtsprechung und Literatur bis auf einige Ausnahmen[156]) nicht verlangt; diese Auffassung würde auch im Widerspruch mit der vorwiegend vertretenen Ansicht stehen, daß § 193 StGB. auf verleumderische Beleidigungen Anwendung findet. Um jedoch die

[156]) z. B. Binding L. 1, S. 147.

Straflosigkeit solcher bewußt unwahren, jedem natürlichen Rechtsgefühl widerstreitenden Behauptungen zu verhindern, muß der Schutz auf Aeußerungen beschränkt werden, die gutgläubig getan sind. Zweifelt der Beleidiger an der behaupteten ehrenrührigen Tatsache, so steht ihm der Schutz des § 193 StGB. gleichfalls nicht zu. Dagegen ist hier nicht zu verlangen, daß der Täter zuverlässige Anhaltspunkte für die Annahme der Wahrheit hat, so wie sie für die Interessenwahrnehmung als unerläßliche Voraussetzung angesehen werden mußte; denn dem Vorgesetzten ist es nicht ohne Schwierigkeiten möglich, sich über die Berechtigung seines Vorwurfs sorgfältig zu vergewissern. Ihm muß es daher gestattet sein, ohne jede Nachprüfung die beleidigende Aeußerung zu tun. Das ist um so ungefährlicher, als Beleidigungen des Vorgesetzten meistens unter vier Augen erfolgen, so daß auch aus diesem Grunde eine stärkere Einschränkung nicht notwendig erscheint. Andererseits würde, wenn von dem Vorgesetzten, der pflichtgemäß seinem Untergebenen wegen seiner Handlungsweise Vorhaltungen macht, oder von dem Beamten, dem ein Fehler Veranlassung zur dienstlichen Anzeige gibt, eine vorherige gewissenhafte Prüfung der behaupteten Tatsachen gefordert wird, die Anwendbarkeit dieser Vorschrift für zahlreiche Fälle ausgeschlossen werden. Hier genügt deshalb zum Eintritt der strafbefreienden Wirkung der Glaube an die Wahrheit des geäußerten Verdachts, der Bezichtigung einer Unredlichkeit oder der Rüge; es genügt der Nachweis, daß der Täter aus irgendeinem Grunde die Wahrheit seiner Behauptung angenommen hat, oder die Angabe eines Gewährsmannes. Weitergehende Anforderungen derart, daß er die Beschuldigung von Leuten gehört hat, die als zuverlässig bekannt sind, oder daß besondere Indizien oder Verdachtsmomente zu einem solchen Glauben führen konnten, sind an den guten Glauben nicht zu stellen. Die Schranke des guten Glaubens verhindert, daß „Vorhaltungen", „Anzeigen" oder „Rügen" als Deckmantel dafür dienen, dem Untergebenen Böses nachzusagen und ihn mit Tadeln zu überschütten, die mit der kritisierten Leistung nichts zu tun haben. Ein guter Vorgesetzter ist sich seiner großen Verantwortung nach dieser Richtung hin auch voll bewußt.

Wenn — an anderer Stelle auch vom Verfasser — gesagt wird, daß dem Täter der gute Glaube an die Wahrheit seiner Behauptung schwer zu widerlegen sein und er wohl immer dartun können wird, daß er nicht leichtfertig ein Ge-

rücht aufgegriffen, sondern seiner Prüfungspflicht genügt habe, so ist darauf zu antworten, daß hier die subjektive Wahrheit nur dann die Rechtswidrigkeit ausschließen soll, wenn der gute Glaube des Beleidigers offen zutage liegt. Eine Fassung, welche die Berücksichtigung des guten Glaubens dem richterlichen Ermessen anheimstellt, hält auch den Bedenken derjenigen stand, die befürchten, daß die Berufung auf den guten Glauben meistens Erfolg hat.

§ 19.

Bei der Prüfung des Deliktsmerkmals der Rechtswidrigkeit geht man in der Praxis sehr leicht über die Berücksichtigung der in § 193 StGB. hervorgehobenen Einzelfälle hinweg und landet bei den „ähnlichen Fällen". Dabei wird ganz selten die Aehnlichkeit mit den Einzelvorschriften dargetan. Meistens begnügt man sich mit der Feststellung, daß „zum mindesten ein ähnlicher Fall vorliegt". Auch in der Literatur hat man sich kaum mit dieser Zusatzbestimmung des § 193 StGB. beschäftigt, was angesichts ihrer häufigen Anwendung in der Praxis verwundern muß. Was man sich aber auch unter den „ähnlichen Fällen" denken mag, es muß jedenfalls für sie dasselbe Prinzip gelten, wie für die übrigen Fälle des § 193 StGB.

Indem der Gesetzgeber dem Richter gestattet, den § 193 StGB. „nach dem Geiste seiner Einzelvorschriften"[157]) zur Anwendung zu bringen, will er Straflosigkeit gewähren, wenn sich der betreffende Tatbestand mit der jeweiligen Einzeltendenz vereinbaren läßt. „Aehnlich" im Sinne dieser Vorschrift heißt also, daß die Rechte des § 193 StGB. nicht nur dann gewährt werden sollen, wenn die darin gemachten Aufzählungen vollständig zutreffen, sondern daß auf die Tendenz der Bestimmung zurückgegangen und gegenüber den aufgeführten Fällen durch Vergleichung die Aehnlichkeit des betreffenden Tatbestandes festgestellt werden soll. Der Grundgedanke der Bestimmung geht dahin, daß „das Recht des einzelnen auf Nichtverletzung seiner Ehre mit Rücksicht auf eine dem Recht und der Sitte entsprechende Zweckverfolgung des Verletzenden zurückzutreten habe.[158]) Ein „ähnlicher Fall" kann deshalb nur angenommen werden, wenn Gründe vorliegen, welche einen solchen Vorzug rechtfertigen.[159]) Voraussetzung bleibt aber immer, daß nicht

[157]) RG. 3/303.
[158]) OLG. Dresden vom 17. 6. 1930 in JW. 1930/3440.
[159]) So auch RG. 19/238, 59/174.

der in den Schlußworten des § 193 StGB. bezeichnete Gesichtspunkt eintritt.

Die Aehnlichkeit kann nun tatsächlicher und rechtlicher oder nur rechtlicher Natur sein. Dementsprechend ist auch der bei der Beurteilung anzuwendende Maßstab verschieden. Bei einem Fall, der einer der ausdrücklich hervorgehobenen Kategorien tatsächlich ähnlich liegt, zum Beispiel Rügen des Vorgesetzten im Privatdienstverhältnis gegenüber Rügen im öffentlich-rechtlichen Beamtenverhältnis, kann von der tatsächlichen Aehnlichkeit zu der Einzelvorschrift zugleich darauf geschlossen werden, daß der Fall dem Grundgedanken entspricht. Bei den übrigen Fällen ist diese Folgerung dagegen nicht möglich; infolgedessen muß bei der Feststellung ihrer Aehnlichkeit strenger und einschränkender verfahren werden. Es ist hier also ein besonders kritisches Vorgehen des Richters erforderlich. Der Zusatz „und ähnliche Fälle" darf nicht dahin verstanden werden, daß das Gesetz mit den Einzelfällen nur mehr oder minder willkürliche Beispiele eines Grundgedankens allgemeiner Art anführen wollte, die durch weitere Fälle beliebig ergänzt werden können.[160]) Diese Auslegung ist zu weit und würde eine unerwünscht häufige Anwendung des Privilegs zur Folge haben. Umgekehrt erscheint es zu eng, das Vorhandensein eines „ähnlichen Falles" von seiner Verwandtschaft mit einer der Einzelvorschriften abhängig zu machen, und so dem richterlichen Ermessen nur einen geringen Spielraum zu lassen.[161]) Vielmehr muß, wenn das Vorliegen eines „ähnlichen Falles" „aus dem Geiste der Einzelvorschriften" heraus interpretiert werden soll, einmal, ebenso wie in den vorausgeschickten Einzelfällen, das Recht auf Ehrenschutz mit anderen Interessen in Kollision treten. Zweitens dürfen die vom Gesetz für den Strafschutz gezogenen Grenzen nicht durch ungerechtfertigte Ausdehnung hinfällig gemacht werden. Drittens müssen aber angesichts dessen, daß sich das Leben nicht immer restlos in Schemen pressen und in Gesetzestexten ausdrücken läßt, gleichwohl solche besonderen Verhältnisse berücksichtigt werden, die billigerweise eine Gestattung der freien Meinungsäußerung erforderlich machen.

Danach sind unter „ähnlichen Fällen" solche zu verstehen, die beim Vorhandensein einer Interessenkollision entweder mit einer der ausdrücklich aufgeführten Einzel-

[160]) Dieser Ansicht ist Sauer S. 191.
[161]) Wie Hofner, S. 84, will.

vorschriften eine Aehnlichkeit aufweisen, oder mit Rücksicht auf die einmalige Besonderheit der Sachlage gleich zu behandeln sind.

Der Zusatz bezieht sich auch auf die Kategorie „Aeußerungen zur Wahrnehmung berechtigter Interessen". Die Entstehungsgeschichte des § 193 StGB. steht dieser Auffassung jedenfalls nicht entgegen. Nach dem Regierungsentwurf sollten „tadelnde Urteile über wissenschaftliche, künstlerische oder gewerbliche Leistungen, Aeußerungen, welche zur Ausführung oder Verteidigung von Rechten dienen und ähnliche Fälle" geschützt werden. Auf den Antrag Laskers sind die Worte „zur Wahrnehmung berechtigter Interessen" in das Gesetz hineingekommen. Leonhardt bekämpfte den Antrag, weil der Ausdruck viel zu unbestimmt und vieldeutig sei. Trotzdem erfolgte die Annahme. Um den Regierungsentwurf nicht einzuschränken, ließ Lasker aber die Worte „und ähnliche Fälle" stehen.[162]) Daraus jedoch die Nichtanwendung auf „Wahrnehmung berechtigter Interessen" herzuleiten,[163]) ist unbegründet. Entscheidend bleibt, daß das Plenum des Reichstags die Vorschrift in der heutigen Fassung angenommen hat. Das Geschick der Verfasser des Strafgesetzbuches wird niedrig eingeschätzt, wenn man ihnen zutraut, daß sie an so wichtiger Stelle überflüssige Worte gebrauchten. Auch die umfassende Tragweite der berechtigten Interessen schließt nicht die Anwendung der Zusatzbestimmung aus;[164]) sie läuft weder auf eine ungerechtfertigte Ausdehnung des Begriffs der Interessenwahrnehmung hinaus, noch macht sie die vom Gesetz gezogenen Grenzen hinfällig. Denn es lassen sich, jedenfalls vom Standpunkt des Reichsgerichts und aller derjenigen Schriftsteller, die an dem Erfordernis des „Nahe Angehens" festhalten, sehr wohl Fälle denken, welche nicht unter den Begriff der „Wahrnehmung berechtigter Interessen" subsumiert werden können, gleichwohl aber eine Aehnlichkeit mit ihm aufweisen. So lehnt auch das Reichsgericht die gegenteilige Auffassung ab, indem es sagt: „Eine derartige Kundgebung (ein Vollstreckungsbeamter mahnte einen Verhafteten mit den Worten „Ich werde Ihnen Beine machen" zur Eile) fällt aber unter die „dienstlichen Anzeigen oder Urteile eines Beamten" ähnlichen Fälle, ist daher nach der

[162]) vgl. v. Bülow, GS. 48/1ff.
[163]) Ebert S. 64.
[164]) a. A. Rotering, GS. 62/51; Kronecker, GS. 38/508; neuerdings Schulze S. 27; Wiefel S. 23; Weber in JW. 1930/3440 A. 11.

Tendenz des Gesetzes ebenso zu beurteilen, wie „dienstliche Vorhaltungen", „Ausführung von Rechten" oder „Wahrnehmung berechtigter Interessen".[165]) Ein Unterschied hinsichtlich der einzelnen Kategorien des § 193 StGB. wird also nicht gemacht. Auf demselben Standpunkt steht auch das Kammergericht,[166]) das unter Hinweis auf die Motive zum Entwurf des norddeutschen Strafgesetzbuchs (S. 106 zu Nr. 5) und die Stenographischen Berichte des norddeutschen Reichstags von 1870 (S. 648) ausdrücklich entschieden hat, daß der „in Rede stehende Ausspruch auf den ganzen vorhergehenden Inhalt des Paragraphen, mithin auch auf die Aeußerungen, welche zur Wahrnehmung berechtigter Interessen gemacht werden, Bezug hat".

§ 20.

Im einzelnen kommen als den Urteilen über wissenschaftliche Leistungen ähnliche Fälle in Betracht die tadelnden Kritisierungen ärztlicher, militärischer und politischer Leistungen. Zu den ähnlichen Fällen tadelnder Urteile über künstlerische Leistungen gehören solche über sportliche Leistungen, soweit sie künstlerische Qualität besitzen. Schließlich reihen sich den gewerblichen Leistungen kaufmännische Leistungen oder die Tätigkeit eines Rechtsanwalts[167]) an, und solche Leistungen, die ihrer Natur nach als „gewerblich", ausnahmsweise aber freiwillig und unentgeltlich übernommen sind, wie die Tätigkeit einer freiwilligen Feuerwehr[168]). Dagegen fällt die Dienstführung öffentlicher Behörden oder Beamten nicht unter den Begriff der wissenschaftlichen oder gewerblichen Leistungen, und die Kritik der Befähigung eines Beamten stellt nicht einen ähnlichen Fall im Sinne des § 193 StGB. dar;[169]) denn die Ordnung und Gliederung der Behörden, die Vorbereitung und Auswahl der Beamten, das Verhältnis der Unterordnung unter die Vorgesetzten, bietet eine genügende Gewähr für

---

[165]) RG. 30/40; ebenso Gütle S. 41.

[166]) KG. in Jahrb. f. E. des KG. Bd. 2, S. 293; ebenso Olshausen Seite 893.

[167]) So auch Bayr. OLG. in StRZ. 1917/93; LK., 4. Aufl., S. 633 A. 5; a. A. LG. Berlin vom 22. 9. 1931 in JW. 1931/3585: „Der Anwalt führt Rechtssachen nicht um Anerkennung, Beifall oder Zustimmung zu finden und das Urteil Unbeteiligter darüber zu hören, sondern seine Arbeit dient der Rechtsverwirklichung. Er übt einen staatlich gebundenen Beruf aus und ist Organ der Rechtspflege."

[168]) Ebenso Rotering, GS. 62/35.

[169]) vgl. RG. 39/311, 40/347; JW. 1931/2706.

eine sachgemäße Wirksamkeit der öffentlichen Behörden und Beamten.

Um einen der „Wahrnehmung berechtigter Interessen" ähnlichen Fall handelt es sich nach der Ansicht des OLG. Dresden,[170]) wenn jemand dem hintergangenen Ehemann Mitteilung von dem ehewidrigen Verkehr seiner Frau mit einem anderen macht, damit er diesen gegebenenfalls belangen könne. „Dem von dem Behauptenden gewahrten Interesse des hintergangenen Ehemanns gebührt der Vorzug vor dem Rechte des Angegriffenen auf Schutz seiner Ehre, zumal wenn er der einzige war, der durch seine Auskunft, sofern sie wahrheitsgemäß war oder zum mindesten nach sorgfältiger Prüfung dafür gehalten wurde, der Interessenwahrnehmung des Ehemannes dienen konnte, also zu der Angelegenheit gleichsam in einem Verhältnis stand, vermöge dessen diese ihm auch besonders nahe anging."

Ebenso können die beiden letzten Kategorien des § 193 StGB. durch die Klausel „und ähnliche Fälle" in angemessener Auslegung ergänzt werden, m. a. W. die üble Nachrede soll den Charakter der Rechtswidrigkeit verlieren, wenn der Redende zu seiner Aeußerung berechtigt oder verpflichtet war.

Es ist schon dargelegt worden, daß das Gesetz im Hinblick auf die „Vorhaltungen und Rügen der Vorgesetzten gegen ihre Untergebenen" sowie die „dienstlichen Anzeigen oder Urteile von seiten eines Beamten" etwas Selbstverständliches sagt, weil in diesen Fällen die Rechtswidrigkeit schon nach allgemeinen Rechtsgesichtspunkten ausgeschlossen ist. Aber § 193 StGB. wiederholt insoweit nicht unnötigerweise, sondern der Gesetzgeber hatte für die Anführung der deklaratorischen Bestimmungen seinen besonderen Grund. Wenn nämlich auch sie durch die „ähnlichen Fälle" einerseits erweitert und andererseits durch die Schlußbestimmung des § 193 StGB. eingeschränkt werden sollten, so war das nur durch die besondere Aufzählung dieser Gruppen möglich. Dagegen ist der von Gütle[171]) angegebene Grund, daß alle Fälle ausgeschlossener Rechtswidrigkeit zusammengestellt werden sollten, unzutreffend. Denn die Aufzählung der Rechtfertigungsgründe ist, wie Frank[172]) mit Recht betont, nicht erschöpfend; es bleibt zum

[170]) OLG. Dresden vom 13. 5. 1931 in JW. 1932/1407.
[171]) Gütle S. 72.
[172]) Frank S. 437.

Beispiel der bei Beleidigungen wenigstens denkbare Notwehrstand ebenso unerwähnt, wie etwa die Einwilligung.

Zu diesen beiden letzten Gruppen kommen „ähnliche Fälle" am häufigsten vor. Sie sind überall dort anzunehmen, wo jemand sich vermöge eines bestehenden Autoritäts-, Aufsichts- oder Erziehungsrechts in einer übergeordneten Stelle einem anderen gegenüber befindet oder auf Grund einer Verpflichtung öffentlich-rechtlicher Art Erklärungen abgeben muß. Zwar befreit das Amt in keiner Weise von einer Bestrafung aus § 185 oder § 186 StGB.; vielmehr kommt der über den Bereich der hervorgehobenen Fälle hinaus auch ohne besondere Betonung geltende allgemeine Grundsatz zur Anwendung, daß, wer durch die Staatsgewalt zur Vornahme bestimmter Handlungen verpflichtet ist, nicht innerhalb der Grenze seiner Pflichterfüllung strafbar sein kann. Derjenige, der tut, was zu tun er berechtigt ist, begeht keine Beleidigung. So bleiben straflos der Vorgesetzte bei Erteilung eines Tadels oder der Beamte bei einer dienstlichen Anzeige an seine Behörde, die ehrenrührige Behauptungen über einen Dritten enthält, und in Verbindung mit den „ähnlichen Fällen" alle Erklärungen auf Grund eines gesetzlichen oder vertraglichen Gewaltrechts oder in Erfüllung einer öffentlich-rechtlichen Pflicht. Wie für die Einzelvorschrift selbst, gilt auch hier, daß der Aeußernde an die Wahrheit seiner Vorhaltungen, Rügen oder Anzeigen geglaubt hat.[173])

Wo in Kommentaren oder Lehrbüchern Beispiele für „ähnliche Fälle" genannt werden, findet man an erster Stelle regelmäßig die Anführung der Zeugenaussage, unter Hinweis auf RG. 41/254. Sucht man nach einer eingehenderen Begründung, so findet man etwa folgenden Gedankengang:[174]) „Zum Tatbestand eines Vergehens der Beleidigung nach §§ 185, 186 StGB. gehört, daß die beleidigende Kundgebung rechtswidrig ist. Rechtswidrig ist sie dann aber nicht, wenn derjenige, von dem sie ausgeht, zu ihrer Offenbarung verpflichtet ist. Ein Zeuge erfüllt eine ihm gesetzlich obliegende Pflicht. Der Zeugnispflicht entspricht das Recht, all' das zu sagen, um was der Zeuge als zum Gegenstande der Vernehmung gehörig vom Richter befragt wird. Soweit weder aus der Form noch aus den Umständen die Absicht, dem durch die Aeußerung Betroffenen

[173]) a. A. Grisebach in DJZ. 1928/586, der Gewissenhaftigkeit der Nachprüfung verlangt.

[174]) Bayr. OLG. 5/347; RG. in JW. 1908/578.

Mißachtung zu bezeigen hervorgeht, bleibt der Zeuge straflos. Es liegt ein „ähnlicher Fall" i. S. des § 193 StGB. vor.[175])

Indessen bedarf es hier gar nicht der Annahme eines „ähnlichen Falles". Da nämlich die Einzelvorschriften des § 193 StGB. das Primäre in der Gedankenfolge sind, muß zunächst ihre Anwendbarkeit versucht werden, bevor „im Geiste der Einzelvorschriften" weitergeforscht wird. Dabei zeigt sich auch, daß die Zeugenaussage sich schon als Wahrnehmung berechtigter Interessen darstellt. Der zur Aussage geladene Zeuge hat ein berechtigtes Interesse daran, ohne Rücksicht auf den Betroffenen seine Aussage wahrheitsgemäß zu erstatten, selbst auf die Gefahr hin, die Ehre eines anderen anzugreifen. Verweigert er sie nämlich, dann hat er eine Ordnungsstrafe zu erwarten; sagt er falsch aus, um den Vorwurf der Beleidigung auszuschließen, dann macht er sich wegen eines Eidesdelikts strafbar: macht er also Aussagen, die in den Rahmen seiner zeugenschaftlichen Vernehmung fallen, so steht ihm der Schutz des § 193 StGB. unter dem Gesichtspunkt der Wahrnehmung berechtigter Interessen zur Seite.[176])

Die obigen Darlegungen lassen über die Frage nach der Bewertung einer Zeugenaussage hinaus schon erkennen, daß ganz allgemein die Feststellung nicht immer leicht ist, wann das Vorhandensein eines Rechts nur die Kehrseite der Pflicht ist. Eltern sind beispielsweise gegenüber ihren Kindern erziehungsberechtigt und auch -verpflichtet. Diese Pflicht gibt ihnen das Recht auf Vorhaltungen gegenüber dem Kinde. Es entspricht der Ideenwelt des Nationalsozialismus', in erster Linie die Pflichten und erst dann die Rechte zu betonen. Bei den im folgenden behandelten Fällen, die sich den „Vorhaltungen und Rügen des Vorgesetzten" oder „dienstlichen Anzeigen" als „ähnliche" anreihen, ist es stets die Erfüllung der Pflicht zur Darlegung des für wahr Gehaltenen, die das Recht zu strafbarer Handlung gewährt.

Ein der „Vorhaltungspflicht des Vorgesetzten„ „ähnlicher Fall" ist die Pflicht des Vorhaltes seitens des Richters,[177]) eine Tätigkeit, die besonders leicht Handlungen ehrenkränkenden Charakters veranlaßt. Zwar ist der Rich-

[175]) Später hat das Bayr. OLG. angenommen, die Aussage des Zeugen entbehre schon nach §§ 61, 68 StPO. der Rechtswidrigkeit, bedürfe also garnicht des Schutzes aus § 193 StGB.; vgl. LZ. 1914/1135.

[176]) Ebenso Weber in JW. 1930/3440, A. 11 II.

[177]) vgl. auch JW. 1927/2066.

ter nicht „Vorgesetzter" der Parteien, Beschuldigten, Zeugen, Sachverständigen oder unbeteiligten Zuhörer, aber das Gesetz verlangt von ihm die Vernehmung von Zeugen, die Verhandlung mit den Parteien und die Aufrechterhaltung der Ordnung im Sitzungssaale. Mit Recht betont Kronecker,[178]) daß es bei der Gruppe „Vorhaltungen und Rügen Vorgesetzter" gleichgültig ist, ob die Verpflichtung zu ihrer Duldung für jemanden dadurch begründet wird, daß er infolge seiner Stellung zum Berechtigten d a u e r n d dessen Gewaltbefugnis unterworfen ist oder dadurch, daß er z e i t w e i l i g in einen den Anordnungen des Berechtigten unterstellten Rechtskreis eintritt. Der Richter, welcher bei Handhabung seiner richterlichen Funktionen in öffentlicher oder nicht öffentlicher Sitzung gegenüber einem der Bezeichneten Tatsachen behauptet, die geeignet sind, denselben verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen, bleibt daher straflos.

Dasselbe gilt für den Staatsanwalt. Zwar ist der Staatsanwalt ebensowenig wie der Richter durch das von ihm bekleidete Amt von der Bestrafung nach §§ 185, 186 StGB. befreit, wenn er gelegentlich einmal eine beleidigende Aeußerung macht. Aber wenn der Staatsanwalt gutgläubig die Ermittelung unerwiesener Behauptungen bei Gericht beantragt oder in der Hauptverhandlung dem Angeklagten Vorhaltungen macht, um die Sachlage zu klären und ihn dabei beleidigt, dann kann er sich, auch wenn seine Behauptung der Wahrheit nicht entspricht, stets auf § 193 StGB. berufen. Denn derartige Ermittlungen zu beantragen oder Vorhaltungen zu machen, ist seine Pflicht, und dieser Pflicht entspricht das Recht, solche Anträge zu stellen und alles das zu fragen, was zur Aufdeckung der Tat und zur Beurteilung des Täters notwendig erscheint.

Ebenso handelt in Ausübung seiner Pflicht und genießt deshalb den Schutz des § 193 StGB., wer Zeugnisse über Dienstleistungen ausstellen muß. Eine solche Pflicht trifft den Kaufmann nach §§ 80, 73 HGB. und den Arbeitgeber im Sinne der Gewerbeordnung nach §§ 113, 127c GewO. Soweit in den darin abgegebenen Erklärungen die subjektive Wahrheit der objektiven nicht entspricht, zum Beispiel der Dienstherr glaubt, der Dienstverpflichtete habe ihn betrogen und vermerkt das im Zeugnis, verliert die Ehre des Beleidigten den Rechtsschutz infolge einer Kollision von

[178]) Kronecker S. 506.

Recht und Pflicht, innerhalb deren der Pflicht zur Zeugnisausstellung der Vorzug gebührt, weil die ehrenrührige Erklärung durch die Pflicht zu wahrheitsgemäßer Mitteilung gedeckt wird. Wie in allen anderen Fällen gilt aber auch hier die Beschränkung, daß der Erklärende bei der Niederschrift im guten Glauben an die Wahrheit der Aeußerung gewesen ist. Dieser gute Glaube wird durch nebenherlaufende kleinliche Motive, wie sie den Menschen eigen sind, noch nicht beseitigt.

Zu Vorhaltungen verpflichtet sind schließlich der Vater, Vormund, Lehrer oder Lehrherr, wenn sie im Rahmen ihres Erziehungsrechts beleidigende Aeußerungen gegenüber ihren Kindern oder ihren Schülern machen, die als notwendige Mittel zur Ausübung des Berufs erscheinen. Denn das Gesetz macht dem Inhaber der elterlichen Gewalt und dem Vormunde in §§ 1631, 1666 BGB., dem Lehrer auf Grund der Schulordnungen und dem Lehrherrn in §§ 6, 127, 127a GewO. die Erziehung zur Pflicht und berechtigt sie damit gleichzeitig zur Ergreifung der notwendigen Maßregeln. Wo dieses Recht zu Vorhaltungen nicht schon im Gesetz nachweislich vorhanden ist, schafft der freiwillige Eintritt in ein solches Autoritätsverhältnis die Grundlage zur Ausübung dieser Funktionen.[179]) Wie sonst, so werden auch hier ehrenrührige Behauptungen nur insoweit durch § 193 StGB. geschützt, als sie im guten Glauben an die Wahrheit geschehen. Besondere praktische Bedeutung haben die Fälle, in denen Aeußerungen des Lehrers beanstandet werden. Tritt zum Beispiel ein Lehrer dem Täuschungsversuch eines Primaners mit den Worten entgegen: „Jedes Ihrer Worte ist frech erlogen; Sie sind ein Schandfleck für die Klasse, solch eine Pestbeule, die die Klasse vergiftet, dürfen wir nicht länger unter uns dulden!", so scheint es zunächst, als ob der Lehrer seine Amtsbefugnisse weit überschritten hat. Es darf jedoch nicht verkannt werden, daß ein Lehrer in Ausübung der ihm zustehenden Schulzucht auch zu Ehrenkränkungen der ihm unterstellten Schüler berechtigt ist. Denn diese stellen ein besonderes, unentbehrliches Mittel jedes Erziehungsrechts dar, und dürfen namentlich in Fällen, in denen körperliche Züchtigungen nicht am Platze sind, in weitem Maße zur Aufrechterhaltung der Schulzucht verwandt werden. Kann daher der Lehrer mit gutem Grunde

[179]) vgl. OLG. Kassel in GA. 42/267 (die sog. renitenten Pfarrer in Hessen wurden von den Renitenten als über sie berufene Religionsdiener anerkannt).

vermuten, daß er getäuscht werden soll, so hat er einen Anlaß, die Schulzucht zu üben; einem Täuschungsversuch mit Schärfe entgegenzutreten, ist nicht nur sein Recht, sondern seine amtliche Pflicht. Er überschreitet deshalb durch den Gebrauch ehrenkränkender Scheltworte nicht seine Amtsbefugnisse.[180])

Dieselben Gesichtspunkte kommen zur Anwendung bei Rügen im Privatdienstverhältnis. Wird zum Beispiel einem Angestellten der Vorwurf bewußter Unwahrheit gemacht, so liegt darin an sich eine Beleidigung. In seiner Eigenschaft als Prinzipal ist dieser jedoch befugt, dem Angestellten Vorhaltungen und Rügen zu erteilen, wenn er glaubte, daß dieser unehrlich ist und ihn belogen hat, so daß ihm der Schutz des § 193 StGB. zugebilligt werden muß. Zwar behandelt § 193 StGB. diesen Fall nicht unmittelbar. Er spricht jedoch von Vorhaltungen und Rügen „der Vorgesetzten" gegen ihre „Untergebenen". Bei Angestellten und Prinzipal handelt es sich aber um ein der öffentlichrechtlichen Beamtengliederung ähnliches Unterordnungsverhältnis privatrechtlicher Art. Soweit sich aus der Form derartiger Aeußerungen und den Begleitumständen eine Beleidigungsabsicht nicht ergibt, muß Freisprechung erfolgen.[181])

Bisher sind nur die Fälle behandelt worden, in denen kraft Gesetzes eine Pflicht zur Abgabe einer Erklärung bestand. Unter die infolge Interessenkollision straflosen Beleidigungen fallen in Verbindung mit den „ähnlichen Fällen" aber auch vertraglich begründete pflichtmäßige Aeußerungen. Auf Vertrag beruht zum Beispiel die Pflicht, Gesetzes- oder Ordnungswidrigkeiten anzuzeigen, so namentlich bei den Werkmeistern und Prokuristen eines Fabrikunternehmens, bei den Privatförstern, den Bankrevisoren, den Eisenbahnkontrolleuren oder den Nachtwächtern.[182]) Hier handelt es sich, wenn die Aeußerungen von dem Erklärenden für wahr gehalten werden, um den „dienstlichen Anzeigen von seiten eines Beamten" ähnliche Fälle. Soweit diese Erklärungen aber bösgläubig abgegeben werden, liegt ein Exzeß vor, welcher die Behandlung als „ähnlicher Fall" ausschließt. Das gleiche gilt für bösgläubig unwahre Erklärungen in Zeugnissen, zu deren Ausstellung der Dienstherr zwar nicht gesetzlich, aber ver-

[180]) vgl. OVG. vom 6. 8. 1914.
[181]) vgl. dazu KG. vom 30. 6. 1914 in DStrZ. 1914/618.
[182]) vgl. auch Rotering, GS. 62/56.

traglich verpflichtet ist. Wenn daher zum Beispiel über das Verhalten eines Volontärs bewußt falsche Angaben gemacht werden, so findet § 193 StGB. keine Anwendung, vielmehr macht sich der Aussteller wegen Beleidigung strafbar.

§ 21.

Treffen nun dieselben Erwägungen auch auf solche Aeußerungen zu, die auf Grund einer moralischen Verpflichtung gemacht worden sind?

Es ist bereits dargelegt worden, daß vertrauliche Mitteilungen zum Zwecke der Warnung oder Belehrung unter bestimmten Voraussetzungen straflos bleiben, und zwar dann, wenn sie zur Wahrnehmung berechtigter Interessen erfolgt sind. Dabei ist schon darauf hingewiesen worden, daß ebenso häufig diejenigen Fälle sind, in denen im guten Glauben an die Wahrheit Aeußerungen getan werden, um sich über andere Personen auszusprechen und gegenseitig aufzuklären, Fälle, in denen bisweilen eine Nötigung oder Verpflichtung besteht, Belehrung zu suchen, und eine entsprechende sittliche Pflicht, Belehrung zu erteilen. Da gibt ein Vater seiner Familie Auskunft über einen Besucher, ein Ehemann bestärkt seine Frau in der Ansicht über einen Dritten, jemand macht seinem Freunde Mitteilung über beleidigende Aeußerungen seines enterbten Sohnes, der Vereinsvorsitzende berichtet über im Verein vorgekommene Veruntreuungen und trifft dabei kränkende Feststellungen, oder in einem Kollegium äußert ein Mitglied Bedenken über die Aufnahme des Antragstellers. Stehen diese Fälle den beiden letzten Kategorien des § 193 StGB. gleich? Die Frage ist zu verneinen. Wenn § 193 StGB. „Vorhaltungen und Rügen der Vorgesetzten" und „dienstliche Anzeigen oder Urteile von seiten eines Beamten" erwähnt, dann will er solche Ehrangriffe straflos lassen, die in Ausübung einer Rechtspflicht geschehen sind. Wer durch die Rechtsordnung verpflichtet wird zur Vornahme bestimmter Handlungen, wie etwa Staatsanwalt und Polizei innerhalb des Legalitätsprinzips, der soll nicht durch seine Pflichterfüllung eine strafbare Handlung begehen; dagegen gehören Aeußerungen, die auf Grund einer sittlichen Pflicht gemacht werden, auch in Verbindung mit den „ähnlichen Fällen" nicht hierher, denn „Pflicht" faßt der Jurist stets als „Rechtspflicht" auf. In vielen Fällen wird bei der Absicht, eine sittliche Pflicht zu erfüllen, die Wahrnehmung eigener berechtigter Interessen vorliegen, weil die Erfüllung

einer sittlichen Pflicht mit der Verfolgung berechtigter Interessen in engem Zusammenhange steht. Deshalb hat auch die Rechtsprechung lediglich bezüglich der Wahrnehmung fremder und allgemeiner Interessen ausgesprochen, daß in diesen Fällen „sittliche Rechtfertigungsgründe" zur Annahme berechtigter Interessen nicht genügen,[183]) während sie die Wahrnehmung eigener berechtigter Interessen niemals deswegen ausgeschlossen hat, weil der Handelnde einer sittlichen Pflicht entsprechen wollte. Aber in den genannten Beispielen fehlt es an den Voraussetzungen der „Wahrnehmung berechtigter Interessen" selbst dann, wenn man mit der hier vertretenen Auffassung keine Unterscheidung zwischen eigenen und fremden Interessen macht. Denn eine belehrende Mitteilung, die nicht als Mittel zur Erreichung eines weiteren Zweckes, etwa zum Schutze von Leib oder Leben, dienen soll, sondern, ebenso wie Aufklärung oder Unterhaltung, lediglich Selbstzweck ist, stellt eben kein „berechtigtes Interesse" dar. Und doch drängt das Rechtsgefühl dazu, solche Aeußerungen straflos zu lassen. Die Freisprechung findet ihre gesetzliche Stütze in den „ähnlichen Fällen", die es ja ermöglichen sollen, „allen Lebensbedürfnissen bei angemessener Auslegung gerecht zu werden".[184]) Es handelt sich hier um besondere Fälle, die mit Rücksicht auf den Anlaß zur Aeußerung, ihren Gegenstand und den mit ihr verfolgten Zweck von dem billig abwägenden Richter Berücksichtigung verdienen, also um solche, bei denen eine tatsächliche und zugleich rechtliche Aehnlichkeit mit einer der Einzelvorschriften nicht festgestellt werden kann, die vielmehr eines besonders kritischen Maßstabes bedürfen, um die rechtliche Aehnlichkeit mit den ausdrücklich genannten Fällen nachzuweisen. Man kann sie in dem Begriff „Mitteilungen innerhalb eines engen Vertrauensverhältnisses" zusammenfassen.

Dabei taucht wieder die Frage der Begrenzung auf. Der Umstand, daß auf der anderen Seite das hochwertige Rechtsgut der Ehre steht, macht es erforderlich, nicht gutgläubige Aeußerungen innerhalb eines beliebigen Vertrauensverhältnisses straflos zu lassen, sondern nur ausnahmsweise, nur dann, wenn ein besonders geartetes Vertrauensverhältnis vorliegt, bei dem ein Meinungsaustausch über alle Dinge als von der Gesellschaft anerkannter Lebenszweck gelten darf.

[183]) vgl. OLG. Dresden in JW. 1930/3438.
[184]) v. Lilienthal VD., S. 406.

Familienmitglieder nehmen lebhaftesten Anteil an den gegenseitigen Erlebnissen; die eheliche Gemeinschaft läßt beide Ehegatten die Ereignisse ihrer Umgebung in demselben Maße berühren; wahre Freundschaft knüpft ein derartig enges Band zwischen zwei Menschen, daß der Meinungsaustausch in Vertrauen auf die vorauszusetzende Verschwiegenheit stattfindet. Das Wesentliche ist der einer solchen Gemeinschaft zu Grunde liegende Gedanke: ein intensives Gefühl enger Zusammengehörigkeit, die Vorstellung des vollkommen Abgeschlossenseins gegenüber anderen. Die Ausdehnung auf Aeußerungen innerhalb anderer naher Beziehungen ist abzulehnen, weil kein dringendes Bedürfnis dafür besteht, sie straflos zu lassen. Es darf nämlich nicht übersehen werden, daß oftmals vertrauliche Mitteilungen die Ehre gründlicher zu zerstören vermögen, als öffentliche Behauptungen, weil ihnen nicht sofort entgegengetreten werden kann, wenn der Angegriffene zufällig Kenntnis davon erhält. Umgekehrt lassen es die gesellschaftlichen Verhältnisse unumgänglich notwendig erscheinen, daß jedermann wenigstens im engsten Kreise der Familie, Ehe oder intimen Freundschaft offen die Wahrheit sagen darf, auch wenn sie anderen nachteilig ist. Denn die Menschen sind auf den Verkehr miteinander angewiesen; sobald sie aber zu anderen Personen in nähere Beziehungen treten wollen, haben sie ein Interesse daran, über diese Personen die Wahrheit erfahren zu können. Sie werden daher vor Eingehung näherer Beziehungen Erkundigungen einziehen. Es handelt sich hier um Lebensverhältnisse und Interessensphären, auf die jede Beschränkung der Möglichkeit, über einen anderen die Wahrheit zu erfahren, sich höchst nachteilig auswirken muß.

Bei der dem Wesen der Familie, Ehe und intimen Freundschaft entsprechenden ausgeprägten Lebensgemeinschaft ist es unvermeidlich, daß Aeußerungen getan werden, die ehrverletzende Tatsachen über dritte Personen enthalten. Es wird niemand leugnen wollen, daß er in vertraulichen Gesprächen mitunter herabwürdigende oder verächtlich machende Bemerkungen über einen Dritten gemacht hat; aber jeder wird bestreiten, sich strafbar gemacht zu haben, weil sein Rechtsgefühl ihm sagt, daß solche streng vertraulichen Erklärungen in eng begrenztem Kreise straflos bleiben müssen. Zwar könnte man mit Berner[185]) annehmen, daß dem Richter sein gesunder Takt und seine

[185]) Berner S. 487.

Kenntnis des geistigen Verkehrs unter rechtschaffenen Leuten sagen wird, wiefern vertrauliche Mitteilungen, die im guten Glauben gemacht sind, noch als üble Nachrede behandelt werden können, „da der Gesetzgeber dem gesellschaftlichen Umgang nicht die natürliche Unbefangenheit rauben und den Richter nicht zu einem in die engsten persönlichen Verhältnisse eindringenden Großinquisitor hat machen wollen". Aber die Verschiedenartigkeit der menschlichen Auffassungen läßt es wünschenswert erscheinen, dieser Forderung durch Aufstellung einer besonderen Ausnahme im Gesetz Verwirklichung zu verschaffen.

Die Notwendigkeit des Schutzes vertraulicher Mitteilungen im Familienkreise hat insbesondere Kohler[186]) richtig erkannt und gewürdigt. Er spricht mit Recht von einer „Vergiftung des Familienlebens", wenn man dem Hausvater nicht gestatte, sich frei äußern zu dürfen. Wenn die Familienmitglieder sorgsam darauf bedacht sein müssen, jedes Wort vorher abzuwägen, um sich gegen horchendes Personal und Denunzianten zu schützen, so bedeutet das in der Tat die Auferlegung eines geradezu unerträglichen Zwanges; es bedeutet die „Zerstörung der Naivität des häuslichen Lebens".

Das Recht auf Schutz der Ehre muß dem weiterreichenden Interesse an der Reinhaltung des Familienlebens weichen, weil dieses Interesse vom Standpunkt der Volksgemeinschaft stärker wiegt. Der Vorwurf, daß damit die Lage des Angegriffenen verkannt wird, wäre unberechtigt. Nicht derjenige, der ohne Anlaß die Ehre eines Dritten verletzt, soll ja geschützt werden, sondern nur, wer in gutem Glauben an die Wahrheit innerhalb des engen Kreises Mitteilungen macht, die rechtlich als Behauptungen ehrenrühriger Tatsachen zu bewerten sein würden. Ihm soll nicht die Möglichkeit genommen werden, aus Furcht vor Strafe Gespräche über eine dritte Person zu unterlassen, mit denen er nicht unmittelbar beabsichtigt, seine Angehörigen zur Vorsicht zu mahnen, oder zu warnen. Die innerhalb des Kreises der Familie ebenso wie innerhalb der Ehe und Freundschaft nötige Offenheit und Ehrlichkeit bedarf eines Schutzes gegen behördliche Einmischung. Bei den zwischen diesen Personen bestehenden engen Beziehungen werden die Aeußerungen auch nicht getan, um den anderen zu kränken, seinen Ruf zu schädigen, sondern sie geschehen aus dem Gefühl heraus, dem Benachrichtigten gegenüber

[186]) Kohler, GA. 47/19.

dazu verpflichtet zu sein. Sie werden in dem Glauben gemacht, ein solches enges Vertrauensverhältnis lege die Verpflichtung auf, zum Schutze des dadurch berührten Rechtskreises des Familienmitgliedes, Ehegatten oder Freundes beizutragen. Es wäre unerträglich, wenn der Redende nur etwas sagen dürfte, wobei er nicht Gefahr läuft, im Falle der Nichterweislichkeit verurteilt zu werden, wenn er angesichts der Verbundenheit mit dem Fragesteller auf die an ihn gestellten Fragen die Achseln zucken und den Finger auf den Mund legen müßte. Der Vorwurf eines unoffenen Verhaltens wäre berechtigt.

In richtiger Erkenntnis dieser Lage hat man geglaubt, zur Gewährleistung der Redefreiheit derartigen Aeußerungen durch Gleichstellung mit einem Monologe[187]) den Beleidigungscharakter nehmen zu können. So sagt Kohler[187]): „Aeußerungen der Familienmitglieder in vertrautester Umgebung haben mehr den Zweck, das innere Gefühl monologisch zu entladen, als in die Außenwelt eine Gedankens- oder Willensäußerung zu bringen." Wenngleich dieses Ergebnis durchaus dem normalen Rechtsempfinden entspricht, erscheint es doch sehr gekünstelt, es damit zu begründen, daß die Familie der eigene Kreis, „gleichsam die Erweiterung des eigenen Wesens" sei, „eine Erklärung aber nur die Aeußerung in einem anderen Kreise darstelle", mithin eine „Erklärung" bei Aeußerungen der Familienmitglieder gar nicht vorliege. Man kann sich nur schwer zu der Annahme entschließen, daß ein Selbstgespräch vorliegt, wenn der Vater seinen Familienangehörigen Tatsachen aus dem Leben eines Dritten erzählt. Während aber dem Monologe jedes Kriterium der beleidigenden Kundgebung fehlt, trägt die Aeußerung im Familienkreise die charakteristischen Züge der Beleidigung. Das Vorhandensein einer Erklärung, überhaupt einer vollendeten Beleidigung, läßt sich gar nicht leugnen.

Ebensowenig kann die Vertraulichkeit als ein gegen die Vorsätzlichkeit sprechender Umstand gewürdigt werden.[188]) Denn der bloße Glaube, daß kein Mißbrauch mit der Mitteilung getrieben werden dürfe, genügt nicht, um das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit auszuschließen. Auch das Vertrauen auf die Verschwiegenheit und der Umstand,

[187]) Kohler, GA. 47/19; Klee, Festschr. S. 377.

[188]) a. A. Schwartz S. 439: „Die Vertraulichkeit ist ein Moment für die Beurteilung des Vorsatzes."

daß an die Möglichkeit einer Weiterverbreitung nicht gedacht worden ist, zwingen nicht zu der Schlußfolgerung, daß dem Täter wegen der Vertraulichkeit der Mitteilung das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit seines Handelns gefehlt hat. Ferner ist selbst dann, wenn man die Familie, Ehe oder intime Freundschaft nicht als Außenwelt ansieht, jedenfalls mit der herrschenden Lehre[189]) daran festzuhalten, daß es dem Vorsatz nicht entgegensteht, wenn die Aeußerung an eine andere Person gelangt, als der Erklärende wollte.

Die Entscheidung müßte anders ausfallen, wenn man als verletztes Rechtsgut der Beleidigung das Ehrgefühl[190]) ansieht. In diesem Falle würde zum Tatbestand gehören, daß der Verletzte von der kränkenden Aeußerung etwas erfährt, da sonst sein Ehrgefühl gar nicht getroffen werden könnte; auf Grund des § 59 StGB. wäre dann subjektiv erforderlich, daß der Täter diese Kenntnisnahme und die Kränkung des Betroffenen wenigstens eventuell in seinen Vorsatz aufgenommen hätte. Alle vertraulichen Aeußerungen über dritte Personen, bei denen der Aeußernde also annahm, daß sie dem Dritten nicht zu Ohren kommen würden, wären dann wegen mangelnden Vorsatzes nicht strafbar.[191]) Nach der hier vertretenen Auffassung kommt jedoch das Ehrgefühl als Schutzobjekt der Beleidigung nicht in Frage.

Ist es somit nicht möglich, auf anderen Wegen die Straflosigkeit subjektiv wahrer Aeußerungen in engstem Kreise herbeizuführen, so ist das Verhalten eines solchen Beleidigers doch unbedenklich den in § 193 StGB. hervorgehobenen Fällen „ähnlich" und deshalb wie die Einzelvorschriften zu beurteilen. Familienmitglieder, Ehegatten und intime Freunde haben das Recht, die subjektive Wahrheit zu sagen, weil ihre Aeußerungen, auch wenn sie für Dritte beleidigend sind, der von der Rechtsordnung zu billigenden Auffassung entspringen, sich mit dem anderen zwanglos auszusprechen, ihn aufzuklären, oder über die Person eines Dritten Gewißheit zu verschaffen, ohne befürchten zu müssen, daß zufällig an der Tür vorbeikommende Fremde oder das Dienstpersonal die Aeußerungen in einer für sie nachteiligen Weise weitertragen. Das Interesse des Einzelnen an solchen vertraulichen Mitteilungen, die, auch wenn sie nicht der Warnung oder Belehrung dienen, doch durch das

[189]) RG. 26/202, 57/193; Frank, S. 424 II.
[190]) So Liepmann VD., S. 227; ähnlich Hess S. 1, 11, 20.
[191]) Ebenso mit Recht Kern, Syst. Abgr., S. 29.

menschliche Zusammenleben bedingt und deshalb unausbleiblich sind, genießt den Vorzug gegenüber dem Recht des Dritten auf Schutz seiner Ehre, umsomehr, als derartige Erklärungen erkennen lassen, daß die Ehre dessen, den die Kundgebungen treffen, nicht über Gebühr angegriffen werden soll.[192]) Auch der Staat hat ein Interesse daran, besonders innerhalb der Familie und Ehe die notwendige Offenheit zu erhalten und ihnen möglichst wenig Schranken aufzuerlegen.

§ 22.

Neben den „subjektiv wahren Mitteilungen innerhalb eines engen Vertrauensverhältnisses" gibt es noch eine zweite Gruppe von Fällen, bei denen das dringendste Bedürfnis nach Schutz besteht, die aber trotz wohlwollender Anwendung der für die Auslegung des § 193 StGB. aufgestellten Gesichtspunkte eine Freisprechung des Beleidigers nicht rechtfertigen, die ebenfalls keine tatsächliche Aehnlichkeit mit einer der Einzelvorschriften aufweisen, und deshalb nur wegen ihrer Besonderheit den ähnlichen Fällen gleichgestellt werden dürfen. Gemeint sind „Aeußerungen, die als natürliche Entgegnung auf herausforderndes Benehmen aufzufassen sind".

Es verbietet zum Beispiel ein Villenbesitzer einem Bettler das Betreten seines Grundstücks. Der Bettler entfernt sich trotz wiederholter Aufforderung nicht, und nunmehr treffen ihn die Worte „Scheren Sie sich weg!"[193]) Inzwischen ist bereits der Gärtner hinzugekommen und im Begriffe, den Bettler gewaltsam zu entfernen.[194]) Der Gesichtspunkt der Notwehr trifft nicht mehr zu; Ausübung des Hausrechts kann nicht angenommen werden, weil die Hinausweisung schon durch den Gärtner erfolgt; in Wahrnehmung berechtigter Interessen handelt der Villenbesitzer aber deswegen nicht, weil bereits alles geschehen ist, was die Interessenwahrnehmung sichert. — Oder es werden einem entfliehenden Taschendieb beleidigende Worte nachgerufen. Auch hier läßt sich ein Freispruch nur unter der Annahme eines „ähnlichen Falles" rechtfertigen. Es ist nicht nur billig und wünschenswert, solche Fälle, die nach Lage der

[192]) a. A. v. Lilienthal VD., S. 389; Bayr. OLG. 7/197; Hofner S. 28, die ohne weitere Ausführungen Aeußerungen im Familienkreise nur für straffrei erklären, wenn die Voraussetzungen des Begriffs der „Wahrnehmung berechtigter Interessen" erfüllt sind; vgl. auch Anm. 150.

[193]) Nach RG. vom 16. 9. 1926 in JW. 1926/2750 enthält diese Aeußerung eine formale Beleidigung; a. A. Löwenstein in JW. 1926/2750.

[194]) Beispiel von Weber in JW. 1927/2671.

Verhältnisse nicht anders aufzufassen sind als „die natürliche Gegenwirkung eines normal empfindenden Menschen auf erlittene Unbill",[195]) als verständliche und erfahrunggemäße Abwehr gegen Eingriffe in Rechtsgüter des Beleidigers straffrei zu lassen, sondern es bestehen auch keine rechtlichen Bedenken gegen die Annahme eines „ähnlichen Falles", weil hier eine Interessenkollision vorliegt, die unter Berücksichtigung der Besonderheit der Sachlage dem Grundgedanken des § 193 StGB. entspricht.

III. Die subjektive Wahrheit de lege ferenda.

§ 23.

Der Umstand, daß die Vorschrift des § 193 StGB. neben der des § 259 StGB. das Reichsgericht am häufigsten veranlaßt hat, etwas zu beanstanden,[196]) bestätigt die Notwendigkeit einer Verbesserung des Ehrenschutzes. Die Schaffung eines wirksameren Ehrenschutzes, als sie das geltende Recht und ein Teil der Entwürfe gewährt, gehört zu den bedeutungsvollsten und dringendsten Aufgaben der Strafrechtsreform. Dieses Ziel wird namentlich dadurch erreicht, daß die Wahrnehmung berechtigter Interessen als Rechtfertigungsgrund eine erhebliche Einschränkung erfährt. Zwar bedeutet die Fassung des Entwurfs von 1930 schon einen großen Schritt vorwärts auf diesem Wege, aber trotzdem sie viele Uebelstände abzustellen geeignet ist, kann sie doch noch nicht als vollkommen bezeichnet werden. Eine Gegenüberstellung der einzelnen Entwürfe zeigt, daß die subjektive Wahrheit nicht in dem Umfange Berücksichtigung gefunden hat, wie es nach der hier vertretenen Ansicht wünschenswert erscheint.

Im Vorentwurf von 1909 ist die Vorschrift des § 193 StGB. inhaltlich ohne Erweiterung oder Einengung des Tatbestandes übernommen worden. Die Motive[197]) zu diesem Entwurf bringen unter dem Hinweis auf die Entstehungsgeschichte des § 193 StGB. zum Ausdruck, daß bei der Einfügung der im Regierungsentwurf fehlenden „berechtigten Interessen" von dem Reichstag ausdrücklich nur beabsichtigt wurde, denjenigen zu schützen, der für eine ihn selbst nahe angehende Sache kämpft. Auch die Anregung,

[195]) Weber in JW. 1927/2671.
[196]) Schneidewin S. 283.
[197]) Begründung zum Vorentwurf S. 717.

die Straflosigkeit vom Handeln des Täters im guten Glauben abhängig zu machen, wurde abgelehnt mit der Bemerkung, daß der Mangel des guten Glaubens nur schwer zu beweisen sei und, wo nicht gerade Handeln wider besseres Wissen festgestellt wäre, zu Gunsten des Beschuldigten regelmäßig verneint werden müsse.

Der Gegenentwurf von 1910 bringt eine Neuerung dadurch, daß er die Wahrnehmung fremder und öffentlicher Interessen ausdrücklich zuläßt, sofern der Täter im guten Glauben an die Wahrheit seiner Aeußerung ist. Das Erfordernis des guten Glaubens soll eine zu weit gehende Auslegung der „Wahrung" berechtigter Interessen verhindern.[198])

Der Entwurf von 1913 stimmt mit der Formulierung dieser Frage im Entwurf von 1919 wörtlich überein. Hier wird zum ersten Male verlangt, daß der Täter sich nicht nur in gutem Glauben, sondern „nachweislich in entschuldbar gutem Glauben befunden" hat, jedoch gilt das nur für Aeußerungen zur Wahrnehmung öffentlicher Interessen. Im übrigen soll die Wahrnehmung berechtigter Interessen nur erlaubt sein, wenn es sich um eigene oder den Täter nahe angehende fremde Interessen handelt.

Die beiden letztgenannten Entwürfe enthalten zwar beachtliche Neuerungen, schaffen aber selbst noch keine geeignete Grundlage für eine zweckmäßige und billige Regelung der Wahrnehmung berechtigter Interessen. Die Bedeutung, die nach dem E. 1910 dem gutem Glauben beigemessen wird, ist die, daß selbst das beste Interesse, wenn es leichtfertig geltend gemacht wird, nicht mehr den Anforderungen von Recht und Sitte entspricht. „Glauben", betont aber v. Bar[199]) zutreffend, „kann jemand etwas auf ein Minimum von Gründen, ja auf vollkommen alberne Voraussetzungen hin". Es müssen also stichhaltige Gründe für den Glauben vorhanden sein, um ihn als gerechtfertigt ansehen zu können, so wie E. 1913 und E. 1919 fordern. Daß E. 1919 diese Voraussetzung nur für Wahrnehmung öffentlicher Interessen aufstellt, während er hinsichtlich Aeußerungen zur Wahrnehmung fremder Interessen das Erfordernis des „Nahe Angehens" beibehält, ist um so unverständlicher, als der Begriff der nahe angehenden Sache sich in der Praxis als völlig unbestimmtes und irreführendes Merkmal erwiesen hat.

[198]) Begründung zum Gegenentwurf S. 268.
[199]) v. Bar in GS. 52/137.

In der richtigen Erkenntnis, daß dieses Kriterium für die Einengung des Kreises der berechtigten Interessen unzulänglich ist, hat man dann mit der Gestaltung der vorhergehenden Entwürfe gebrochen und unter Berücksichtigung des Grundgedankens von § 193 StGB. den Gesichtspunkt der Interessenkollision in den Vordergrund gestellt. Weder wird das Berechtigtsein in der subjektiven Beziehung zum Interesse gesehen, noch wird vom Täter eine bestimmte psychische Einstellung, wie Loyalität oder Gutgläubigkeit, verlangt, sondern es wird eine besondere Gefahrlage des wahrzunehmenden Interesses gefordert, und auf die Beschaffenheit und den Zustand des verfolgten Interesses abgestellt. Das Interessenabwägungsprinzip gewinnt Einfluß.

Der Vergleich der Entwürfe von 1925 und 1927 zeigt jedoch eine verschiedenartige Fassung dieses Prinzips, ein Umstand, der in der fast wörtlich übereinstimmenden Begründung beider Entwürfe nicht klar hervortritt. Während E. 1925 fordert, daß der Täter bei seinem Angriff „die einander gegenüberstehenden Interessen pflichtmäßig abgewogen hat", mithin eine subjektive Interessenabwägung verlangt, stellt es E. 1927 auf die objektive Interessenabwägung ab, denn er setzt für die Straflosigkeit voraus, daß „das wahrgenommene Interesse das verletzte Interesse des Beleidigers überwiegt".

Die Fassung des E. 1927 läßt eine doppelte Auslegung zu. Sie rechtfertigt einmal die Annahme, daß die Lösung in der Güterabwägung schlechthin gefunden wird, das heißt in dem Vergleich des Wertes der Ehre des Angegriffenen mit dem Wert des vom Angreifer verfolgten Interesses. Dagegen ist einzuwenden, daß es juristisch und ethisch unmöglich ist, die Interessen der Menschen, inbesondere Interessen von Privatpersonen im Verhältnis zueinander derart abzuwägen, daß ohne Berücksichtigung der Umstände des einzelnen Falles objektiv festgestellt wird, ob dasjenige Interesse, das durch § 193 StGB. geschützt werden soll, oder ob das Interesse am Schutz fremder Ehre überwiegt. Insbesondere können wirtschaftliche Interessen niemals das Interesse am Schutze der Ehre überwiegen.[200]) Würde man verlangen, daß das wahrgenommene Interesse objektiv höher stehen muß als das durch die Beleidigung verletzte, so könnte § 193 StGB. niemals angewendet werden, weil die Ehre des zu Unrecht Angegriffenen als das höchste Rechts-

[200]) So auch Klee, Festschr. II S. 367.

gut des einzelnen Volksgenossen stets das höhere Gut ist. Statt eines Vergleichs der kollidierenden Güter könnte die Fassung des E. 1927 aber auch dahin verstanden werden, daß festzustellen ist, ob die Notwendigkeit oder der überwiegende Nutzen (also nicht der abstrakte Wert) die Verfolgung des Zweckes unabweisbar gebieten. In diesem Falle wäre das Interesse des Täters an der Aeußerung gegen das Interesse des Betroffenen an ihrem Unterbleiben abzuwägen;[201]) der Wert des jeweiligen Interesses der beiden Parteien würde sich aus der andernfalls eintretenden Wertminderung ergeben. Mit diesem Standpunkt ließe sich sogar die Behauptung bewußt unwahrer Tatsachen vereinbaren, wenn und soweit sie zur Abwendung einer höherwertigen Interessenschädigung notwendig ist. So würde zum Beispiel das Interesse des unschuldig Angeklagten an seiner Verteidigung der Entkräftung der ihn belastenden Tatsachen wichtiger als das Interesse des Betroffenen an dem Unterbleiben der Aeußerung anzusehen sein, ein Ergebnis, das als Sinn und Zweck der Vorschrift widersprechend bereits abgelehnt worden ist.

Aber auch die in E. 1925 enthaltene Regelung, wonach eine pflichtmäßige Abwägung der einander gegenüberstehenden Interessen durch den Beleidiger für die Straflosigkeit entscheidend sein soll, erscheint nicht vollkommen. Hier müßte sich der Täter also fragen: „wieviel nütze ich mir, der Oeffentlichkeit oder einem Dritten, und wieviel schade ich dem anderen mit meiner Aeußerung?"; würde bei dieser Abwägung der Nutzen objektiv den Schaden überwiegen, so wäre die Interessenwahrnehmung eine berechtigte. Diese Voraussetzung wird der Täter in der Praxis aber immer erfüllt haben wollen. Zudem kann das subjektive Ermessen des Täters nicht über die objektive Rechtmäßigkeit entscheiden. Indem nämlich die objektive Seite der Interessenabwägung unberücksichtigt bleibt, tritt der Fall ein, daß der Beleidiger zwar die kollidierenden Interessen pflichtmäßig abwägt, dabei aber seine Interessen für die wertvolleren hält. Er bleibt mithin straflos, obwohl bei objektiver Wertung das Interesse des Angegriffenen den Vorzug verdient haben würde.[202]) Die subjektive Interessenabwägung ist daher abzulehnen, weil sie dem Verletzten keinen genügenden Schutz gewährt.

---

[201]) Ebenso insbesondere Oetker in JW. 1929 S. 1468 A. 16.
[202]) Ebenso Sauer in ZStW. 46/358.

Im Gegensatz zu E. 1925 und E. 1927 wendet sich der Entwurf 1930 vom Interessenabwägungsprinzip ab und bewegt sich in den Gedanken der Leichtfertigkeitstheorie, indem vom Täter verlangt wird, daß er „sich erweislich in entschuldbarem gutem Glauben" an die Wahrheit der Aeußerung befunden hat. Das Prinzip der qualifizierten subjektiven Wahrheit soll in das neue Gesetz Eingang finden. Diese Betrachtungsweise müßte sich folgerichtig dahin auswirken, daß sowohl alle Beschränkungen der wahrnehmungsfähigen Interessen, nämlich das Erfordernis der nahe angehenden Sache und der Höherwertigkeit des verfolgten Interesses, als auch die besonderen Anforderungen an die gewählten Mittel, wie Gebotenheit und Notwendigkeit der beleidigenden Aeußerung, fallen gelassen werden.[203]) Das Postulat des entschuldbar guten Glaubens, welches gerade bei der Wahrnehmung fremder Interessen sehr wichtig ist, erscheint jedoch allein nicht geeignet, einem Mißbrauche des Gesetzes vorzubeugen. Es war ein Vorzug des § 318 II E. 1927, daß er entsprechend der jahrelangen Uebung der Praxis und Forderung der Wissenschaft ausdrücklich den Begriff der Interessenkollision für das Gebiet der Beleidigung aufstellte und damit anerkannte. Wenn E. 1930 darauf verzichtet, so ist das zu bedauern. Die Begrenzung der Möglichkeit, berechtigte öffentliche oder private Interessen wahrzunehmen, im Wege objektiver Wertung der kollidierenden Interessen ist aus den bereits dargelegten Gründen unbedingt zu fordern. Umgekehrt ist zur Vermeidung einer unerträglichen Häufung von Erfordernissen zu wünschen, daß die Worte „nahe angehen" in E. 1930 gestrichen werden, zumal mit der Anerkennung der Leichtfertigkeitstheorie die Voraussetzung für ihre Preisgabe erfüllt ist.

Eine sowohl vom Standpunkt des Angreifers wie des Angegriffenen tragbare und billige Lösung wird deshalb in der Vereinigung der Entwürfe von 1927 und 1930 gesehen, derart, daß der Schutz des § 193 StGB. auf Aeußerungen beschränkt wird, die nach gewissenhafter Prüfung der Wahrheit getan sind, wobei die Abwägung des Interesses des Täters an der Aeußerung gegen das Interesse des Betroffenen an ihrem Unterbleiben zugunsten des Beleidigers ausfällt.[204])

---

[203]) So auch von Wick S. 85.
[204]) Im Ergebnis ebenso Gatz S. 16/19; Schürhoff S. 65.

Hinsichtlich der übrigen Fälle des § 193 StGB. bringen die Entwürfe die Neuerung, daß mit der Kasuistik des § 193 StGB. gebrochen wird. Statt einer Aufzählung von Einzelfällen werden die leitenden Gedanken zusammengefaßt in der Formulierung: „Tadelnde Urteile über wissenschaftliche, künstlerische oder gewerbliche Leistungen und Aeußerungen, durch die jemand eine Rechtspflicht erfüllt oder ein Recht ausübt, sind nicht als üble Nachrede strafbar.“ Während die Entwürfe 1925, 1927, 1930 darin übereinstimmen, fordert GE. 1910 für die Straflosigkeit das Vorhandensein des guten Glaubens an die Wahrheit der Behauptung und betont damit die Bedeutung der subjektiven Wahrheit; E. 1919 enthält den Zusatz „und ähnliche Kundgebungen“.

Diese Regelung in E. 1919 bleibt unverständlich, weil die allgemeine Formulierung bereits so umfassend ist, daß sie die „ähnlichen Fälle“ im Sinne des § 193 StGB. zum größten Teil deckt.[205]) Sie ersetzt nicht alle, denn sie gestattet weder die Unterbringung der den „tadelnden Urteilen“ ähnlichen Kundgebungen, noch die des hier ebenfalls als „ähnliche Fälle“ behandelten „Rechts, die subjektive Wahrheit zu sagen“, und der „Aeußerungen als natürliche Entgegnung auf herausforderndes Benehmen“. Die den „tadelnden Urteilen“ ähnlichen Fälle sind indessen nicht so wichtig, als daß ihretwegen der Zusatz als wünschenswert bezeichnet werden könnte, während die beiden anderen Fälle wegen ihrer Besonderheit zweckmäßigerweise ausdrücklich im Wege der Gesetzgebung für straflos erklärt werden, um die ihnen gebührende Berücksichtigung in der Praxis zu erreichen.

Dieses sogenannte „Recht, die subjektive Wahrheit zu sagen“, ist nicht ein „Recht“ im Sinne des § 318 Abs. 1, E. 1930. Denn die „Rechte“ des Abs. 1, deren Ausübung die Rechtswidrigkeit ausschließt, ergeben sich aus Rechtssätzen, die außerhalb dieser Vorschrift liegen; bei ihnen ist die subjektive Wahrheit nur ein kumulatives Erfordernis, das sich aus der besonderen Natur der Beleidigungsdelikte ergibt. Dagegen ist das „Recht, die subjektive Wahrheit zu sagen“, nirgends ausgesprochen. Weil es sich aber nicht

---

[205]) Für den Zusatz: Grisebach in DJZ. 1928/586; Deinhard S. 136; Kronecker in Aschrott und Kohlrausch 1926, S. 334.

aus einem anderen Rechtsgebiet herleiten läßt, sondern erst aus den Beleidigungsdelikten selbst folgt, deshalb muß es in einem besonderen Tatbestand festgelegt und damit zum gesetzten Recht gemacht werden.

Bei Aeußerungen, die sich als „natürliche Entgegnung auf herausforderndes Benehmen" darstellen, handelt es sich im Gegensatz zu dem „Recht, die subjektive Wahrheit zu sagen", n i c h t um eine tatsächliche Situation, die vom Recht gewünscht wird, und deshalb aufrecht erhalten und geschützt werden soll. Aus diesem Grunde ist auch de lege ferenda die Behandlung dieses Falles als Schuldausschließungsgrund zu empfehlen; denn die Lage, in der der Beleidiger sich hier befindet, entspricht der des Notwehrexzesses: wenn die Aeußerung getan ist, dann will das Recht die Konsequenzen ziehen; es mißbilligt zwar das Verhalten, aber es entschuldigt es und bestraft deshalb nicht.

In Uebereinstimmung mit der bei den beiden letzten Kategorien des § 193 StGB. vertretenen Auffassung ist schließlich für „Aeußerungen, durch die jemand eine Rechtspflicht erfüllt, oder ein Recht ausübt" (E. 1930, § 318 I.) zu fordern, daß der Täter in gutem Glauben an die Wahrheit gehandelt hat. Dabei dürfte der von E. 1910 vorgeschlagenen Fassung die Formulierung: „. . . und subjektiv wahre Aeußerungen, durch die jemand eine Rechtspflicht erfüllt oder . . ." vorzuziehen sei.

Kann mithin auch der Entwurf 1930 nicht in allen Punkten befürwortet werden, so sind seine Grundgedanken doch als Fortschritt zu begrüßen.

Der Entwurf des nationalsozialistischen Strafrechts liegt noch nicht vor. Aber der preußische Justizminister hat soeben eine Denkschrift veröffentlicht, die als „Vorschlag für den Aufbau des neuen Strafgesetzbuchs"[206]) gelten und gewertet sein will. Die Behandlung der Ehre als h ö c h s t e s G u t des einzelnen Volkgenossen, das um der Gemeinschaft willen strafrechtlich gesichert wird, ist bestimmend für die Gestaltung des Ehrenschutzes überhaupt. Denn wenn in einem Volke das Ehrbewußtsein erst einmal g e p f l e g t wird, dann wird die Achtung vor der Ehre seiner Mitmenschen auch bald in ihm w u r z e l n.

[206]) vgl. Preußische Justiz vom 28. September 1933, Nr. 41/430

Lebenslauf.

Ich wurde am 26. April 1909 in Osnabrück als Sohn des Reichsbankrats Arntz geboren, besuchte zunächst das König-Wilhelm-Gymnasium in Breslau und später das Reform-Realgymnasium in Reichenbach (Eulengebirge), wo ich Ostern 1929 die Reifeprüfung ablegte. Darauf studierte ich Rechts- und Staatswissenschaften an den Universitäten Marburg a. d. L., Berlin und Breslau. Am 25. März 1933 bestand ich beim Oberlandesgericht in Breslau die erste juristische Staatsprüfung. Zur Zeit bin ich als Referendar im praktischen Vorbereitungsdienst beim Amtsgericht in Reichenbach (Eulengebirge) tätig.